

Der Versetzungsbegriff in
§ 95 Abs. 3 BetrVG

Dissertation

zur Erlangung des Grades eines
Doktors der Rechte

des Fachbereichs
Rechts- und Wirtschaftswissenschaften
der Johannes Gutenberg-Universität
Mainz

vorgelegt von

Thomas Reuscher

wissenschaftlicher Mitarbeiter in Mainz

1984

Der Verneinungsbegriff in
§ 95 Abs. 1 S. 1 StGB



Digitized by the Internet Archive
in 2026

Thomae Zeller

Verlag von Julius Springer

1904

Der Versetzungsbegriff in
§ 95 Abs. 3 BetrVG

Dissertation

zur Erlangung des Grades eines
Doktors der Rechte

des Fachbereichs
Rechts- und Wirtschaftswissenschaften
der Johannes Gutenberg-Universität
Mainz

vorgelegt von

Thomas Reuscher

wissenschaftlicher Mitarbeiter in Mainz

1984

Erstberichterstatter : Prof. Dr. jur. Alfons Kraft

Zweitberichterstatter: Prof. Dr. jur. Horst Konzen

Tag der mündlichen Prüfung: 3. Dezember 1984

MEINEN ELTERN

Vorwort

In § 95 Abs. 3 BetrVG wollte der Gesetzgeber durch den Versuch einer Legaldefinition eine inhaltliche Neubestimmung des Versetzungsbegriffs schaffen. Dennoch bedienen sich Literatur und Rechtsprechung weitgehend der Einzelfallbetrachtung und verzichten auf die Ausarbeitung allgemeiner Kriterien. Die Arbeit will dem gesetzgeberischen Ziel Rechnung tragen durch die Anwendung der Arbeitsbewertung auf den Versetzungsbegriff. Rechtsprechung und Literatur sind bis November 1984 berücksichtigt.

Die Anregung zu dieser Arbeit erhielt ich von Prof. Dr. A. Kraft, dem ich für wertvolle Ratschläge und verständnisvolle Betreuung danke.

Besonderen Dank schulde ich meiner Frau Iris für deren tätige Mithilfe und verständnisvollen Beistand.

Mainz, im Dezember 1984

Thomas Reuscher

Inhaltsverzeichnis

=====

Einleitung	1
A. Methodische Grundlagen	4
I. Die Bedeutung der Legaldefinition	4
II. § 95 Abs. 3 BetrVG als Generalklausel	6
a) Problemstellung	6
b) Allgemeiner Begriff der General- klausel	8
c) Generalklauseln im BetrVG	13
d) Anwendung auf § 95 Abs. 3 BetrVG	19
III. Die Versetzung als Begriff	23
a) Problemstellung	23
b) Begriff und Typus	24
c) Kritik an der Auffassung Richardis	33
d) Ergebnis	35
IV. Wertende Konkretisierung der Generalklausel	37
a) Interpretation und Interesse	37

b) Standpunkt der Interessenjurisprudenz	38
c) Entscheidung für die Interessen- und Wertungsjurisprudenz	40
d) "Interessen" im Sinne der Interessen- und Wertungsjurisprudenz	41
e) "Wertung" im Sinne der Interessen- und Wertungsjurisprudenz	42
B. Die historische Entwicklung der Beteiligung des Betriebsrats an Versetzungen bis 1972	44
I. Bis 1920	44
II. Das Betriebsrätegesetz vom 4.2.1920 (BRG)	44
a) Zielsetzung des BRG	44
b) Der Begriff der Versetzung in § 96 Abs. 1 BRG	47
c) Ergebnis	56
III. Das Gesetz zur Ordnung der nationalen Arbeit vom 20.1.1934 (AOG)	59
IV. Die Behandlung der Versetzung zwischen 1945 und 1952	60
a) Die Rechtslage nach dem Kontrollratsgesetz Nr. 22 (Betriebsrätegesetz) vom 10.4.1946 (KRG 22)	60
b) Der Begriff der "Versetzung" in den Ländergesetzen über die betriebliche Mitbestimmung	62
1.) Die rheinland-pfälzische Landesverordnung über die Errichtung und Tätigkeit von Be-	

etriebsräten vom 15. Mai 1947 (rpLVOBR)	62
2.) Das Betriebsrätegesetz für das Land Hessen vom 31. Mai 1948 (hess BRG)	66
3.) Gesetz Nr. 726 über die Beteil- igung der Arbeitnehmer an der Verwaltung und Gestaltung der Betriebe der Privatwirtschaft für Württemberg-Baden vom 18. August 1948 (württ-bad BRG)	69
4.) Das badische Landesgesetz über die Bildung von Be- triebsräten (Betriebsräte- gesetz) vom 24. September 1948 (bad BRG)	72
5.) Ausführungsgesetz zu Artikel 47 der Landesverfassung der freien Hansestadt Bremen (Bre- misches Betriebsrätegesetz) vom 10. Januar 1949 (brem BRG)	75
6.) Betriebsrätegesetz für Würt- temberg-Hohenzollern vom 21. Mai 1949 (württ-hoh BRG)	76
7.) Das Gesetz zur Regelung vor- dringlicher Angelegenheiten des Betriebsräterechts vom 3. Mai 1950 (Schleswig-Holstei- nisches Betriebsrätegesetz) (schl-holst BRG)	79
8.) Das bayerische Betriebsräte- gesetz vom 25. Oktober 1950 (bay BRG)	81
V. Das Betriebsverfassungsgesetz vom 11. Oktober 1952 (BetrVG 52)	82
a) Die personellen Angelegenheiten	82
b) Die "Präzisierung" der Versetzung und ihre Auslegung	83

1.) Die negative Formulierung des Versetzungsbegriffs in § 60 Abs. 3 BetrVG 52	83
2.) Positive Umschreibung des Ver- setzungsbegriffs durch Ausle- gung	83
c) Die Tatbestandsmerkmale des Ver- setzungsbegriffs	85
1.) Zuweisung	85
2.) Änderung des Arbeitsplatzes	85
3.) Der Ort	87
4.) Die Arbeitsbedingungen und die Schlechterstellung	88
d) Die Umsetzung	89
e) Die Bewertung der Interessen im Versetzungsbegriff des BetrVG 52	90
f) Die Zwei-Ebenen-Theorie	93
g) Ergebnis	94
VI. Ergebnis der historischen Untersu- chung des Begriffs der Versetzung in der betrieblichen Mitbestimmung	94
C. Die Aussagekraft der Systematik des BetrVG	98
I. Die gesetzliche Einordnung des Ver- setzungsbegriffs als § 95 Abs. 3 BetrVG	98
II. Die Zuordnung der Versetzung zu den personellen Angelegenheiten	100
III. Das Verhältnis der personellen Ein- zelmaßnahmen untereinander	103

D. Die Tatbestandsmerkmale des § 95 Abs.3 BetrVG	107
I. Gang der Untersuchung	107
II. Der Arbeitsbereich	108
a) Der Wortlaut von § 95 Abs. 3 S. 1 und S. 2 BetrVG	108
b) Der Begriff des Arbeitsbereichs in Literatur und Rechtsprechung	111
c) Bestimmung des Begriffs des Arbeitsbereichs unter Beachtung der Arbeitswissenschaft	121
1.) Arbeitswissenschaft	121
2.) Arbeitsmethode	123
3.) Arbeitsverfahren	124
4.) Arbeitsablauf	124
5.) Arbeitsumgebung	125
6.) Arbeitsplatz	126
7.) Zusammenfassung: Der Arbeitsbereich im Arbeitssystem	129
d) Abgrenzungsprobleme	132
1.) § 91 BetrVG	132
2.) § 81 BetrVG	133
3.) § 3 Abs. 1 Nr. 1 BetrVG	137
e) Ergebnis	138
III. Die Änderung des Arbeitsbereichs	140

a) Problemstellung	140
b) Anwendbarkeit der Arbeitsbewertung	142
c) Kriterien für die Änderung der Arbeitsschwierigkeit	147
1.) Arbeits- und Stellenbeschreibung	147
2.) Anforderungen und Belastungen	150
d) Kriterien für die Änderung des Arbeitsbereichs	155
e) Problematik des Bewertungsakts	159
IV. § 95 Abs. 3 S. 1 1. Alt. BetrVG	161
a) Der Versetzungstatbestand	161
b) Die Erheblichkeit der Änderung	162
c) Dauer von einem Monat	165
d) Beispiele	167
V. § 95 Abs. 3 S. 1 2. Alt. BetrVG	170
a) Der Versetzungstatbestand	170
b) Erheblichkeit der Änderung	174
c) Beispiele	178
VI. § 95 Abs. 3 S. 2 BetrVG	180
a) Die Tatbestandsmerkmale der Ausnahme	180
b) Beispiele	183

VII. Die Bedeutung der Zuweisung	184
a) Maßnahme des Arbeitgebers	184
b) Zurechenbare Maßnahme	188
c) Betriebswechsel	192
VIII. Zusammenfassung	195
E. § 95 Abs. 3 BetrVG als Interessenausgleich	197
I. Normzweck	197
a) Allgemeine Interessenlage	197
b) Geschützte Interessen in § 95 Abs. 3 BetrVG	198
1.) § 95 Abs. 3 S. 1 1. Alt. BetrVG	198
2.) § 95 Abs. 3 S. 1 2. Alt. BetrVG	200
3.) § 95 Abs. 3 S. 2 BetrVG	201
4.) Kollektivinteressen	201
5.) Zusammenfassung	205
II. Die Bewertung der Interessen	205
a) Besonderheit des § 95 Abs. 3 BetrVG	205
b) Kriterien für Bewertungsmaßstäbe	207
c) Überprüfung einzelner Bewertungsmaßstäbe	208

1.) § 2 Abs. 1 BetrVG	208
2.) Das Prinzip der Mitbestimmung als Paritätsausgleich	208
3.) Das Gleichbehandlungsgebot	209
4.) Allgemeine Gerechtigkeitsvorstellungen	209
5.) Die Vorhersehbarkeit als Maßstab	210
III. Ergebnis	212

- ADOMEIT, Klaus Rechtsquellenfragen im Arbeitsrecht
München, 1969
- BLAESER, Hans-
Otto Die Versetzung von Arbeitnehmern im
Bereich der privaten Wirtschaft
Dissertation, Köln, 1967
- BLOCK Zur Kündigung von Mitgliedern der
Betriebsvertretung
in: NZfAR 1928, Sp. 597 ff, 604
- BOEWER, Dietrich Mitbestimmung des Betriebsrats bei
Versetzen
in: DB 1979, 1035 ff.
- BUCHNER, Herbert Der Abbau arbeitsvertraglicher An-
sprüche durch Betriebsvereinbarung
im System der Mitbestimmung in so-
zialen Angelegenheiten
in: DB 1983, 879 ff.
- BYDLINSKI, Franz Juristische Methodenlehre und
Rechtsbegriff
Wien, New York, 1982
- DIETZ, Rolf Betriebsverfassungsgesetz mit Wahl-
ordnung
4. Aufl., München, Berlin, 1967
- DIETZ/RICHARDI Betriebsverfassungsgesetz
Bd. 1: §§ 1-73 mit Wahlordnung
6. Aufl. München, 1981
Bd. 2: §§ 74-Schluß mit Betriebsver-
fassungsgesetz 1952
6. Aufl., München, 1982
- EDELMANN, Jo-
hann Die Entwicklung der Interessenjuris-
prudenz
Bad Homburg, 1967
- ENNECCERUS/
NIPPERDEY Allgemeiner Teil des Bürgerlichen
Rechts
15. Aufl., Tübingen, 1959
- ENGISCH, Karl Einführung in das juristische Denken:
7. Aufl., Stuttgart, Berlin, Köln,
Mainz, 1977
- ENGISCH, Karl Formale Logik, Begriff und Konstruk-
tion in ihrer Bedeutung und Tragwei-
te für die Rechtswissenschaft
in: Festschrift für Ulrich Klug
Bd. I, Rechtsphilosophie - Rechts-
theorie, 1983, S. 33 ff.
- ENGLER, Herbert Kommentar zum Betriebsräte-Gesetz
für das Land Hessen
Bad Homburg v.d.H. 1949

- ERDMANN/JÜRGING/
KAMMANN Kommentar zum Betriebsverfassungsgesetz
Neuwied, Berlin, 1972
- ESSER, Josef Grundsatz und Norm in der richterlichen Fortbildung des Rechts
3. Aufl., Tübingen, 1974
zit.: Esser, Grundsatz
- ESSER, Josef Vorverständnis und Methodenwahl in der Rechtsfindung
Frankfurt, 1972
zit.: Esser, Vorverständnis
- ETZIONI, Amitai Soziologie der Organisationen
München, 1967
- FABRICIUS/KRAFT/
THIELE/WIESE Gemeinschaftskommentar zum Betriebsverfassungsgesetz
Neuwied, Berlin
zit.: GK - Bearbeiter
- FÄRBER, Rolf-Dieter Geschichtliche Entwicklung und ordnungspolitische Gestaltung der betrieblichen Mitbestimmung in Deutschland
Dissertation, Tübingen, 1973
- FEIG/SITZLER Betriebsrätegesetz
11.+12. Aufl., Berlin, 1928
- FITTING, Karl KRG 22 und deutsche Betriebsräte-Gesetzgebung
in: RdA 1948, 89 ff.
- FITTING/AUFFARTH/
KAISER Betriebsverfassungsgesetz, Handkommentar
14. Aufl., München, 1984
- FITTING/KRAEGE+
LOH/AUFFARTH Betriebsverfassungsgesetz nebst Wahlordnung
9. Aufl., Berlin, Frankfurt, 1970
- PLATOW/KAHN-FREUND Betriebsrätegesetz vom 4.2.1920
13. Aufl., Berlin, 1931
- GALPERIN/LÖWISCH Kommentar zum Betriebsverfassungsgesetz
Bd. I: Organisation der Betriebsverfassung
6. Aufl., Heidelberg, 1982
Bd. II: Regelung der Mitbestimmung
6. Aufl., Heidelberg, 1982
- GALPERIN/SIEBERT Kommentar zum Betriebsverfassungsgesetz
4. Aufl., Heidelberg, 1963

- GAST, Wolfgang Arbeitsvertrag und Direktion
Berlin, 1978
- GAUL, Dieter Die Arbeitsbewertung und ihre recht-
liche Bedeutung in Wirtschaft und
Verwaltung
4. Aufl., Berlin, Köln, 1981
- GERICKE Die Versetzbarkeit des Arbeitnehmers
in: DB 1960, 756 ff., 784 ff.
- GNADE/KEHRMANN/
SCHNEIDER/BLANKE Betriebsverfassungsgesetz, Kommentar
für die Praxis
2. Aufl., Köln, 1983
- GOERRIG, Franz Die Versetzung von Betriebsratsmit-
gliedern
in: SchlWes 1923, 167 ff.
- GRAMM/GÄDE Handkommentar zum Schleswig-Holstei-
nischen Betriebsrätegesetz vom 3.
Mai 1950
Kiel, 1950
- GROS, P. Das Württembergisch-Badische Gesetz
über die Beteiligung der Arbeitneh-
mer an der Verwaltung der Betriebe
in: RdA 1948, 126 ff.
- GUTENBERG, Erich Grundlagen der Betriebswirtschafts-
lehre
Bd. I: Die Produktion
23. Aufl., Berlin, Heidelberg, New
York, 1979
- HANAU, Peter Analogie und Restriktion im Be-
triebsverfassungsrecht
in: Festschrift für G. Müller, Ber-
lin, 1981, S. 169 ff.
- HANAU, Peter Anm. zu BAG vom 27.3.1980
in: SAE 1981, 271 ff.
- HASSEMER, Win-
fried Tatbestand und Typus
Köln, Berlin, Bonn, München, 1968
- HASSOLD, Gerhard "Strukturen der Gesetzesauslegung"
in: Festschrift für Larenz, 1983, S.
211 ff.
- HECK, Philipp Begriffsbildung und Interessenjuris-
prudenz
Tübingen, 1932
zit.: Heck, Begriffsbildung
- HECK, Philipp Gesetzesauslegung und Interessenju-
risprudenz
in: AcP Bd. 112 (1914), 1 ff.
zit.: Heck, Gesetzesauslegung
- HEDEMANN, Justus Die Flucht in die Generalklausel
Wilhelm
Tübingen, 1933

- HENKEL, Heinrich Einführung in die Rechtsphilosophie
2. Aufl., München, 1977
zit.: Henkel, Rechtsphilosophie
- HENKEL, Heinrich Zumutbarkeit und Unzumutbarkeit als
regulatives Rechtsprinzip
in: Festschrift für Edmund Mezger
München, Berlin, 1954, S. 249 ff.
- HENTZE, Joachim Arbeitsbewertung und Personalbeur-
teilung
Stuttgart, 1980
- HERSCHEL, Wilhelm Analogie und Kompromiß
in: JZ 1979, 577 ff.
- HERSCHEL, Wilhelm Über das Verhältnis von Tarifvertrag
und Einzelarbeitsvertrag
in: NZfAR 1924, Sp. 339 ff.
- HÖHN, Reinhard Betriebsverfassungsgesetz - Stellen-
beschreibung und Führungsrichtlinie
Bad Harzburg, 1978
- HÖNN, Günther Kompensation gestörter Vertragspari-
tät
München, 1982
- HOENINGER Anm. zu LAG Stuttgart vom 26.2.1952
in: AP 52 Nr. 124
- HOYNINGEN-HUENE, Betriebsverfassungsrecht
Gerrick von München, 1983
- HOYNINGEN-HUENE, Die Rechtsstellung des Arbeitnehmers
Gerrick von bei betriebsverfassungswidrigen per-
sonellen Einzelmaßnahmen
in: RdA 1982, 205 ff.
- HROMADKA, Wolf- Mitbestimmung bei Versetzungen. Zum
gang Begriff der Versetzung nach dem Be-
triebsverfassungsrecht
in: DB 1972, 1532 ff.
- HUBMANN, Heinrich Grundsätze der Interessenabwägung
in: AcP Bd. 155 (1956), 134 ff.
- HUECK/NIPPERDEY Lehrbuch des Arbeitsrechts
Bd. I
7. Aufl., Berlin, Frankfurt, 1963
zit.: Hueck/Nipperdey
Bd. II/2
7. Aufl., Berlin, Frankfurt, 1970
zit.: Nipperdey/Säcker
- JACOBI, Erwin Grundlehren des Arbeitsrechts
Leipzig, 1927
- JAHNKE, Volker Die Mitbestimmung des Betriebsrats
auf dem Gebiet der betrieblichen So-
zialleistungen
in: ZfA 1980, 863 ff.

- KAMMANN/HESS/
SCHLOCHAUER Kommentar zum Betriebsverfassungsgesetz
Neuwied, Darmstadt, 1979
- KASSMANN, Fritz Fragen zur Betriebsrätewahl
in: RdA 1948, 93 ff.
- KAUFMANN, Arthur Analogie und "Natur der Sache" - Zugleich ein Beitrag zur Lehre vom Typus -
2. Aufl., Heidelberg, 1982
- KIESCHKE/SYRUP/
KRAUSE Betriebsrätegesetz
6. Aufl., Berlin, 1928
- KLUG, Ulrich Juristische Logik
4. Aufl., Berlin, Heidelberg, New York, 1982
- KOSIOL, Erich Grundlagen und Methoden der Organisationsforschung
2. Aufl., Berlin, 1968
zit.: Kosiol, Organisationsforschung
- KOSIOL, Erich Die Unternehmung als wirtschaftliches Aktionszentrum
Hamburg, 1972
zit.: Kosiol, Unternehmung
- KRAFT, Alfons Der Informationsanspruch des Betriebsrats - Grundlagen, Grenzen und Übertragbarkeit
in: ZfA 1983, 171 ff.
- KREUTZ, Peter Grenzen der Betriebsautonomie
München, 1979
- KUHLEN, Lothar Typuskonzeptionen in der Rechts-theorie
Berlin, 1977
- LARENZ, Karl Aufgabe und Eigenart der Jurisprudenz
in: JuS 1971, 449, 454
- LARENZ, Karl Grundformen wertorientierten Denkens
in: Festschrift für Wilburg,
Graz, 1975, S. 217 ff.
- LARENZ, Karl Methodenlehre der Rechtswissenschaft
5. Aufl., Berlin, Heidelberg, New York, 1983
- LEENEN, Detlef Typus und Rechtsfindung
Berlin, 1971
- LICHTENAUER,
Michael Die personelle Beteiligung des Betriebsrats an der Einstellung, Umgruppierung und Versetzung nach dem Betriebsverfassungsgesetz vom 11.10.1952 (BGBl. I S. 681)
Dissertation, München, 1966

- LÖWISCH/MÜLLER Betriebsrätegesetz für Württemberg-Baden vom 18. August 1948
Stuttgart, 1948
- LOTMAR, Philipp Der Arbeitsvertrag
Bd. 1
Leipzig, 1902
Bd. 2
Leipzig, 1908
- LUHMANN, Niklas Funktionen und Folgen formaler Organisationen
Berlin, 1964
zit.: Luhmann, Folgen
- LUHMANN, Niklas Rechtssoziologie
Bd. 1
Hamburg, 1972
zit.: Luhmann, Rechtssoziologie
- MANSFELD, Werner Betriebsrätegesetz vom 4.2.1920
3. Aufl., Mannheim, Berlin, Leipzig, 1930
- MANSFELD/POHL/
STEINMANN/KRAUSE Die Ordnung der nationalen Arbeit,
Kommentar
1. Aufl., Berlin, Leipzig, Mannheim,
München, 1934
- MAYNTZ, Renate Soziologie der Organisation
Hamburg, 1963
- MEISEL, Peter Arbeitsrechtliche Probleme bei Versetzungen und Umsetzungen
in: BB 1974, 559 ff.
- MEISSINGER/RAUMER Das Bayerische Betriebsrätegesetz
2. Aufl., München, 1951
- MOLITOR, Erich Der Arbeitsplatz
in: BB 1952, 493 ff.
- MONJAU, H. Versetzung des Arbeitnehmers
in: DB 1963, 1393 ff.
- MÜLLER, Gerhard Das Mitbestimmungsrecht der Betriebsräte nach dem Kontrollratsgesetz Nr. 22 (Betriebsrätegesetz)
in: BB 1948, 106 ff.
- MÜLLER-ERZBACH, Rudolf Wohin führt die Interessenjurisprudenz?
Tübingen, 1932
- NAUCKE, Wolfgang Über Generalklauseln und Rechtsanwendung im Strafrecht
Tübingen, 1973
- NEUMANN, Dirk Versetzung des Arbeitnehmers
in: AR-Blattei, Versetzung des Arbeitnehmers I, 1974

- NEUMANN-DUESBERG, Betriebsverfassungsrecht
Horst Berlin, 1960
- NIKISCH, Arthur Arbeitsrecht
1. Aufl., Tübingen, 1951
zit.: Nikisch, 1. Aufl.
- NIKISCH, Arthur Arbeitsrecht
Bd. I: Allgemeine Lehren und Arbeitsvertragsrecht
3. Aufl., Tübingen, 1961
Bd. III: Betriebsverfassungsrecht
2. Aufl., Tübingen, 1966
- NIKISCH, Arthur Das Direktionsrecht des Arbeitgebers
in: BB 1950, 538 ff.
- NIPPERDEY, Peter Grundfragen des Beurteilungsspiel-
raums bei unbestimmten Rechtsbegrif-
fen im Betriebsverfassungsrecht
in: DB 1977, 1093 ff.
- NOLL, Peter Gesetzgebungslehre
Hamburg, 1973
- OPPLER, Kurt Schiedssprüche und Betriebsvereinba-
rungen
in: SJZ 1947, Sp. 170 ff.
- OSSWALD, Wilhelm Das Direktionsrecht im Betriebe
in: LZ 1931, Sp. 86 ff.
- POTTHOFF, Heinz Die sozialen Probleme des Betriebs
(Hrsg.) Berlin, 1925
- REBMANN/SÄCKER Münchener Kommentar zum Bürgerlichen
Gesetzbuch
München, 1978 ff.
zit.: Bearbeiter, Münchener Kommen-
tar
- REFA Methodenlehre des Arbeitsstudiums
Teil 1 - Grundlagen
4. Aufl., München, 1976
Teil 3 - Kostenrechnung und Arbeits-
gestaltung
4. Aufl., München, 1976
Teil 4 - Anforderungsermittlung (Ar-
beitsbewertung)
München, 1977
zit.: REFA MLA
- REUSCHER, Fedor Betriebsrätegesetz und Betriebsver-
einbarungen
in: SJZ 1948, Sp. 250 ff.
- RICHARDI, Rein- Änderungskündigung und Versetzung
hard nach dem neuen Betriebsverfassungs-
recht
in: DB 1974, 1285 ff., 1335 ff.

- RICHARDI, Reinhard Kollektivgewalt und Individualwille bei der Gestaltung des Arbeitsverhältnisses
München, 1968
- RICHARDI, Reinhard Das Mitbestimmungsrecht des Betriebsrats bei der Regelung des Arbeitsentgelts
in: ZfA 1976, 1 ff.
- ROHMERT/LANDAU Das Arbeitswissenschaftliche Erhebungsverfahren zur Tätigkeitsanalyse (AET)
Bern, 1979
- RUMPF, Klaus Das Mitbestimmungsrecht des Betriebsrats bei Entgeltfragen, insbesondere beim Leistungslohn, nach dem Betriebsverfassungsgesetz 1972
in: AuR 1972, 65 ff.
- SCHÄFER Das neue Betriebsrätegesetz in Württemberg-Hohenzollern
in: RdA 1949, 251 ff.
- SCHLOCHAUER, Ursula Die Regelung der personellen Einzelmaßnahmen nach dem BetrVG 1972 und ihre Auswirkungen auf die Praxis (§§ 99-105 BetrVG)
Dissertation, Frankfurt, 1978
- SCHNEIDER, Egon Logik für Juristen
2. Aufl., München, 1972
- SCHULZE-WILK, Detlef Die Veränderung des Arbeitsbereichs im Arbeitsverhältnis
Dissertation, Köln, 1983
- SCHWARZ, Horst Arbeitsplatzbeschreibungen
8. Aufl., Freiburg, 1981
- SINZHEIMER, Hugo Grundzüge des Arbeitsrechts
2. Aufl., Jena, 1927
- STADLER, Traugott Die Versetzung des Arbeitnehmers
Dissertation, Würzburg, 1968
- STAUDINGER/WEBER Kommentar zum bürgerlichen Gesetzbuch
II. Bd.: Recht der Schuldverhältnisse, Teil 1b, § 242
11. Aufl., Berlin, 1961
- STEGE/WEINSPACH Betriebsverfassungsgesetz - Handkommentar für die betriebliche Praxis
5. Aufl., Köln, 1984
- STEIGERWALD, Fritz Die personelle Beteiligung des Betriebsrats an der Versetzung von Arbeitnehmern
Dissertation, Würzburg, 1976

- STIER-SOMLO, Fritz Kommentar zum Betriebsrätegesetz
1.+2. Aufl., Berlin, 1921
- STRACHE, Karl-Heinz Das Denken in Standards
Berlin, 1968
- STREICH, Rudolf Die Entwicklung des Arbeitsrechts in
der amerikanischen Besatzungszone
unter Berücksichtigung der Bizone
Dissertation, Gießen, 1973
- STROMBERG, Walter Die Versetzung des Arbeitnehmers
Dissertation, Köln, 1963
- STRUCK, Gerhard Interessenabwägung als Methode
in: Dogmatik und Methode - Festschrift
für Josef Esser zum 65. Geburtstag,
Kronberg/Ts., 1975, S. 171 ff.
- TEUTEBERG, Hans-Jürgen Geschichte der industriellen Mitbestimmung
in Deutschland
Tübingen, 1961
- WEIGEL, Hanns-Jürgen Das Mitbestimmungsrecht des Betriebsrats
im Rahmen der betrieblichen Altersversorgung
in: BB 1974, 1583 ff.
- WEISS, Manfred Betriebsverfassungsrecht
2. Aufl., Baden-Baden, 1980
- WERNER, Fritz Zum Verhältnis von gesetzlichen Generalklauseln
und Richterrecht
Karlsruhe, 1966
- WIEDEMANN/MOLL Anm. zu BAG vom 8.3.1977
in: AP Nr. 1 zu § 87 BetrVG 1972 -
Auszahlung
- WIESE, Günther Das Initiativrecht nach dem Betriebsverfassungsgesetz
Neuwied, Darmstadt, 1977
- WÜBLING/SCHULTZ/SELL Betriebsrätegesetz nebst Wahlordnung
Ausführungsbestimmungen des Reichs
und Nebengesetze
2. Aufl., Berlin, 1929
- ZANDER, Ernst Arbeits- und Leistungsbewertung
Heidelberg, 1970
- ZAPP, Karl-Friedrich Das Direktionsrecht des Arbeitgebers
Dissertation, Heidelberg, 1971
- ZIPPELIUS, Reinhold Einführung in die juristische Methodenlehre
3. Aufl., München, 1980
- ZIPPELIUS, Reinhold Die Verwendung von Typen in Normen
in: Festschrift für Engisch, 1969,
S. 224 ff.

ZÖLLNER, Wolfgang Arbeitsrecht

3. Aufl., München, 1983

ZÖLLNER, Wolfgang Privatautonomie und Arbeitsverhältnis

in: AcP 176 (1976), 221 ff.

Abkürzungsverzeichnis

=====

a.A.	anderer Ansicht
a.a.O.	am angeführten Ort
abl.	ablehnend
Abs.	Absatz
AcP	Archiv für civilistische Praxis
AGG	Arbeitsgerichtsgesetz vom 1.7.1927
allg.	allgemein(e)
Anm.	Anmerkung
AOG	Gesetz zur Ordnung der nationalen Arbeit vom 20.1.1934
AP	Arbeitsrechtliche Praxis
ArbG	Arbeitsgericht
ArbG	Das Arbeitsgericht, Monatsschrift
ArbG Entsch	Arbeitsgerichtliche Entscheidungen
ARiB	Arbeiterrecht im Betrieb; Beilage zur Betriebsräte-Zeitschrift für Funktionäre der Metallindustrie
Aufl.	Auflage
AuR	Arbeit und Recht
bad BRG	Badisches Landesgesetz über die Bildung von Betriebsräten (Betriebsrätegesetz) vom 24.9.1948
BAG	Bundesarbeitsgericht
BAGE	Entscheidungen des Bundesarbeitsgerichts
bay BRG	Bayerisches Betriebsrätegesetz vom 25.10.1950
BB	Betriebs-Berater
Bd.	Band
Bearb.	Bearbeitung
Begr.	Begründung
Bek.	Bekanntmachung
Bensh. Slg.	Bensheimer Sammlung, Entscheidungen des Reichsarbeitsgerichts und der Landesarbeitsgerichte

BetrVG	Betriebsverfassungsgesetz vom 15.1.1972
BetrVG 52	Betriebsverfassungsgesetz vom 11.10.1952
BGB	Bürgerliches Gesetzbuch vom 18.8.1896
BGB1.	Bundesgesetzblatt
BGHZ	Entscheidungen des Bundesgerichtshofs in Zivilsachen
B1.	Blatt
BPersVG	Bundespersönalvertretungsgesetz vom 15.3.1974
brem BRG	Ausführungsgesetz zu Artikel 47 der Landesverfassung der Freien Hansestadt Bremen (Bremisches Betriebsrätegesetz) vom 10.1.1949
BRG	Betriebsrätegesetz vom 4.2.1920
BT-Drucks.	Bundestagsdrucksache
BT-Prot.	Protokolle der Verhandlungen des Bundestages
BVerfG	Bundesverfassungsgericht
BVerfGE	Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts
DB	Der Betrieb
DVO	Durchführungsverordnung
Einl.	Einleitung
EzA	Entscheidungssammlung zum Arbeitsrecht
f.	folgende
ff.	fortfolgende
FN	Fußnote
Gbl.	Gesetzblatt
GewGer	Gewerbegericht
GewO	Gewerbeordnung vom 26.7.1900
GK-BetrVG	Gemeinschaftskommentar zum Betriebsverfassungsgesetz
GKG	Gewerbe- und Kaufmannsgericht, Monatschrift des Verbandes Deutscher Gewerbe- und Kaufmannsgerichte, Dresden. Ursprünglich: Das Gewerbegericht, Monatsschrift

	des Verbandes Deutscher Gewerbegerichte. Später: Das Arbeitsgericht, Berlin
GVBl	Gesetz- und Verordnungsblatt
hess BRG	Betriebsrätegesetz für das Land Hessen vom 31.5.1948
h.M.	herrschende Meinung
idF	in der Fassung
i.S.d.	im Sinne des/der
JuS	Juristische Schulung
JW	Juristische Wochenschrift
JZ	Juristenzeitung
Kap.	Kapitel
KG	Kammergericht
KRG 22	Kontrollratsgesetz Nr. 22 (Betriebsräte- gesetz) vom 10.4.1946
LAG	Landesarbeitsgericht
lit	Buchstabe
LG	Landgericht
LZ	Leipziger Zeitschrift für Handels-, Kon- kurs- und Versicherungsrecht ab 1914: Leipziger Zeitschrift für deut- sches Recht
m.w.N.	mit weiteren Nachweisen
Nr.	Nummer
NZA	Neue Zeitschrift für Arbeits- und Sozialrecht
NZfAR	Neue Zeitschrift für Arbeitsrecht
R	Rückseite
RAGE	Entscheidungen des Reichsarbeitsgerichts
RdA	Recht der Arbeit
Rdnr.	Randnummer
REPA	Verband für Arbeitsstudien und Betriebs- organisation e. V.

RegBl.	Regierungsblatt
RGBl.	Reichsgesetzblatt
rpLVOBR	Rheinland-pfälzische Landesverordnung über die Einrichtung und Tätigkeit von Betriebsräten vom 15.5.1947
rpPersVG	Personalvertretungsgesetz für Rheinland- Pfalz vom 5.7.1977
S.	Seite, Satz
SAE	Sammlung arbeitsrechtlicher Entscheidun- gen
schl-holst BRG	Gesetz zur Regelung vordringlicher Ange- legenheiten des Betriebsräterechts vom 3.5.1950 (Schleswig-Holsteinisches Be- triebsrätegesetz)
SchlWes	Das Schlichtungswesen, Mitteilungsblatt für Schlichtungsausschüsse im Deutschen Reiche
SJZ	Süddeutsche Juristen-Zeitung
Sp.	Spalte
Staats.Anz.	Staatsanzeiger
UWG	Gesetz gegen den unlauteren Wettbewerb vom 7.6.1909
vgl.	vergleiche
VOBl.	Verordnungsblatt
WAR	Westdeutsche Arbeitsrechtsprechung
württ-bad BRG	Gesetz Nr. 726 über die Beteiligung der Arbeitnehmer an der Verwaltung und Ge- staltung der Betriebe der Privatwirt- schaft für Württemberg-Baden vom 18.8. 1948
württ-hoh BRG	Betriebsrätegesetz für Württemberg-Hohen- zollern vom 21.5.1949
WRV	Verfassung des Deutschen Reichs vom 14.8. 1919
z.B.	zum Beispiel
ZfA	Zeitschrift für Arbeitsrecht
zit.	zitiert

Einleitung

Ausweislich ihres Titels untersucht die vorliegende Arbeit den Begriff der Versetzung im Betriebsverfassungsrecht. Die Versetzung als Mitbestimmungstatbestand hat in § 95 Abs. 3 BetrVG eine eigenständige Beschreibung gefunden. Daher wird diese Vorschrift den alleinigen Gegenstand der Betrachtung bilden. Dadurch soll ermittelt werden, welche Sachverhalte als Versetzung der Mitbestimmung des Betriebsrats unterliegen. Fragen der Zulässigkeit der Versetzung im Einzelfall und der Ausgestaltung des Mitbestimmungsverfahrens bleiben folglich außer Betracht.

Durch die Neufassung wollte der Gesetzgeber den Versetzungstatbestand erweitern. Die gewünschte Klarheit und Eindeutigkeit des Begriffes ist dadurch aber nicht erreicht worden. Kontroversen bestehen über die Auslegung des zentralen Begriffes "Arbeitsbereich"¹. Trotz der Legaldefinition im § 95 Abs. 3 BetrVG fehlt es noch immer an einem präzisen und einheitlichen Gebrauch der Begriffe "Arbeitsbereich", "Arbeitsplatz" und "Arbeitsaufgabe". Einigkeit scheint lediglich zu bestehen über die Ausklammerung von Bagatellfällen aus dem Versetzungstatbestand². Eine eingehende dogmatische Untersuchung des Versetzungsbegriffes fehlt bisher.³ Die Erörterungen in der Kommentarliteratur versuchen durch das Anführen von Beispielen ihre Thesen plausibel zu machen.

1 Vgl. BAG vom 27.3.1980, SAE 1981, 268 ff., das noch keinen Anlaß sieht, den Begriff des Arbeitsbereichs abschließend zu bestimmen.

2 Zuletzt Schulze-Wilk S. 138 m.w.N.

3 Vgl. Schulze-Wilk S. 2f., 134 ff.; Steigerwald S. 90 ff., 102

Für die Bestimmung des Bedeutungsinhalts von § 95 Abs. 3 BetrVG muß zunächst untersucht werden, welche Besonderheiten sich dabei aus dem Vorliegen einer Legaldefinition ergeben. § 95 Abs. 3 BetrVG legt nach seinem - insoweit eindeutigen - Wortlaut einen gesetzeseinheitlichen Sprachgebrauch fest und kann daher als Legaldefinition angesehen werden. Da dem Gesetzgeber jedoch die Schaffung einer Definition im klassischen Sinne mißlungen ist, ergeben sich keine Restriktionen für die Interpretation. Aus der unbestimmten Formulierung der Norm und ihren Materialien läßt sich aber das Vorliegen einer Generalklausel ableiten. Damit stellt sich die Frage, ob die Betrachtung der Versetzung als Typus ein geeignetes methodisches Vorgehen darstellt. Im Ergebnis wird der Sicht der Versetzung als Begriff der Vorrang eingeräumt.

§ 95 Abs. 3 BetrVG soll den Versetzungsbegriff des BetrVG 52 um mitbestimmungsfreie Umsetzungen erweitern¹. Andererseits enthält die Norm mit dem Arbeitsbereich einen terminologischen Neubeginn. Deshalb soll ein historischer Rückblick die Bestimmung des Versetzungsbegriffs vorbereiten. Schon § 96 BRG kannte den Mitbestimmungstatbestand der Versetzung, soweit Betriebsratsmitglieder betroffen waren. Ein bisher noch unbeachtetes Kapitel in der Geschichte der betrieblichen Mitbestimmung bildet die Behandlung der Versetzung als personelle Einzelmaßnahme in den Gesetzen der Länder zwischen 1945

1 zuBT - Drucks. VI/2729, S. 30

und 1952. Die Kenntnis dieser Regelungen schafft das Vorverständnis für die Definition der Umsetzung in § 60 Abs. 3 BetrVG 52.

Aufgrund dieser historischen Bestandsaufnahme kann die Neubestimmung des Versetzungsbegriffs in § 95 Abs. 3 BetrVG gewürdigt werden. Daher benutzt die vorliegende Arbeit die Arbeitswissenschaft und insbesondere die Arbeitsbewertung, um zu einer Objektivierung des Versetzungsbegriffs zu gelangen. Dem Streben nach Objektivierung im Sinne einer Quantifizierung der Voraussetzungen für das Vorliegen einer Versetzung hat der Gesetzgeber jedoch Grenzen gezogen. Durch das Abstellen auf "Üblichkeit" und "Erheblichkeit" verbleibt in § 95 Abs. 3 BetrVG Spielraum für eine Wertung der Betriebspartner. Der letzte Abschnitt versucht dann, Maßstäbe für diese Wertungsspielräume zu bestimmen.

A. Methodische Grundlagen

I. Die Bedeutung der Legaldefinition

Der Regelungsgehalt des § 95 Abs. 3 BetrVG erschöpft sich ausweislich seines Wortlauts in der Umschreibung der Merkmale der Versetzung im Sinne des BetrVG. Ein Teil der Literatur¹ bejaht daher das Vorliegen einer Legaldefinition. Allerdings bleibt die Frage offen, ob sich hieraus Besonderheiten für die Interpretation ergeben. Zunächst kommt dem Terminus Legaldefinition nur deklaratorische Bedeutung zu. Er bezeichnet eine Norm, durch die der Gesetzgeber die Merkmale eines Gesetzesbegriffs festlegt. Hieraus ergeben sich für die Auslegung noch keine Unterschiede zu Normen, die sich durch die Anordnung einer Rechtsfolge auszeichnen. Etwas anderes könnte nur folgen aus der Funktion der Legaldefinition als Mittel der Gesetzgebungstechnik.

Die Verwendung einer Legaldefinition drückt ein gesteigertes Bedürfnis des Gesetzgebers nach Präzisierung der Gesetzessprache aus. Damit soll gegenüber einer abweichenden Übung in der Umgangssprache und dem bisherigen gesetzlichen Sprachgebrauch klargestellt werden, welche Lebenssachverhalte die Norm nunmehr erfassen soll². Da jedoch

¹ Dietz/Richardi § 99 Rdnr. 71, § 95 Rdnr. 68; Kammann/Hess/Schlochauer § 99 Rdnr. 38; vgl. Fitting/Auffarth/Kaiser § 95 Rdnr. 1a, § 99 Rdnr. 22

² Vgl. Klug S. 107, 99, der die Legaldefinition als "schöpferische" Definition charakterisiert

in der Gesetzessprache ebenso wie in der Umgangssprache die Zuordnung von Begriff und Objekt letztlich erst verbindlich durch die Konvention bei der Benutzung festgestellt wird¹, kann kein noch so präziser Ausdruck bei seiner Schaffung durch den Gesetzgeber mit einem endgültig bindenden Verständnis ausgestattet werden. Eine strikte Bindung der Auslegung der Legaldefinition kann der Gesetzgeber nur erreichen, wenn die Wortwahl der schon bisher geübten Konvention entspricht und daher keiner Interpretation mehr bedarf. Die Zuordnung von Gesetzestext und Sachverhalt muß eindeutig möglich sein. Mit dem neueingeführten Begriff des Arbeitsbereichs erreicht der Versetzungstatbestand jedoch einen solchen Abstraktionsgrad, daß nicht ersichtlich ist, welcher Lebenssachverhalt ihm nach herkömmlichen Sprachverständnis zugeordnet werden soll.

Im Hinblick auf die Gesamtkodifikation hat die Legaldefinition eine Hilfsfunktion für die Auslegung anderer Normen². Der mit der Legaldefinition beschriebene Begriff soll Abgrenzungen ermöglichen und Zweifelsfragen beantworten³. Diese Aufgabe kann die Legaldefinition nur erfüllen, wenn sie keine Ausdrücke enthält, die unbestimmter sind als der zu definierende Begriff⁴. Angesichts der Verwendung

1 Vgl. Zippelius S. 57; Noll S. 258 geht davon aus, daß die Fachsprache bei längerem gleichmäßigem Gebrauch von der Umgangssprache aufgenommen wird.

2 Bydlinski S. 441, 397; Engisch S. 23; Schneider S. 303

3 Noll S. 262

4 Noll S. 264; vgl. Zippelius S. 55

von "Erheblichkeit" in § 95 Abs. 3 S. 1 BetrVG und "Üblichkeit" in § 95 Abs. 3 S. 2 BetrVG, muß man zu dem Ergebnis kommen, daß der Gesetzgeber sein Ziel mit der Formulierung des § 95 Abs. 3 BetrVG nicht erreicht hat.

§ 95 Abs. 3 BetrVG kann als Legaldefinition bezeichnet werden, da es sich um die im Gesetz getroffene Bestimmung der Merkmale der Versetzung handelt. Besonderheiten für die Bestimmung des Versetzungsbegriffs ergeben sich hieraus nicht. Die mit einer Legaldefinition angestrebte Bindung der Gesetzessprache an bestimmte Bedeutungsinhalte versagt hier, da die Tatbestandsmerkmale des § 95 Abs. 3 BetrVG zu unbestimmt und damit auslegungsbedürftig sind.

II. § 95 Abs. 3 BetrVG als Generalklausel

a) Problemstellung

Bei tatbestandlich sehr weit oder sehr ungenau gefaßten Normen liegt die Einordnung als Generalklausel nahe¹. Beispiele hierfür bieten die an-erkannten Generalklauseln des Bürgerlichen, des Polizei- und des Wettbewerbsrechts. Durch ihre Unbestimmtheit ähnelt eine Generalklausel unbestimmten und normativen Rechtsbegriffen. Überschneidungen sind hier nicht ausgeschlossen². Während sich die Feststellung der Unbestimmtheit oder der Normativität eines Rechtsbegriffs in seiner Auslegungsbedürftigkeit erschöpft, bedeutet die Annahme einer Generalklausel die Delegation:

1 Vgl. Noll S. 264; Naucke S. 3

2 Vgl. Engisch S. 124

der Befugnis zur Normfindung an den Normanwender. Diese Delegation der Normfindungsbefugnis beruht ihrerseits auf der Eigenschaft der Generalklausel als Mittel der Gesetzgebungstechnik. Als gesetzgeberische Methode führt die Generalklausel durch eine allgemeine Formulierung eine möglichst große Zahl von Sachverhalten, die sich wegen ihrer mannigfachen Verschiedenheit einer einheitlichen Normierung entziehen¹, einer bestimmten Rechtsfolge zu. Im Gegensatz zur kasuistischen und damit notwendig fragmentarischen Regelung kann die Generalklausel durch Auslegung den geänderten gesellschaftlichen Verhältnissen angepaßt werden². Durch die Einfügung einer Generalklausel will der Gesetzgeber die Möglichkeit schaffen, dort ein angemessenes Ergebnis³ herbeizuführen, wo ansonsten die Subsumtion eines tatsächlichen Zustandes unter die für sie der Sache nach bestimmte Norm zwar der Rechtssicherheit dient, aber zu einem unangemessenen Ergebnis führt⁴. Zugleich soll das Gesetz dadurch Sachverhalten gerecht werden, die sich jedem ein für allemal festgelegtem Normschema entziehen⁵.

1. Enneccerus/Nipperdey S. 307, 337f.; Staudinger/Brändel, Ein. vor § 1 Anm. 64; BGHZ 21, 80

2. Engisch S. 124; Henkel, Rechtsphilosophie, S. 425f.; Zippelius S. 58 stellt die sozialethischen Vorstellungen in den Vordergrund. Nach der Aufrassung des BVerfG, BVerfGE 34, 288f., steht jede Norm ohnehin im Kontext der sozialen Verhältnisse und wandelt sich mit den gesellschaftlichen und politischen Anschauungen. Damit würde aber die regulative Kraft jeder Gesetzgebung letztlich aufgehoben.

3. Henkel, Rechtsphilosophie, S. 64, 426 sieht in der Generalklausel den bewußten Rückgriff des Gesetzgebers auf außerrechtliche Sitten und den Billigkeitsgedanken; vgl. auch Esser, Grundsatz, S. 143.

4. Staudinger/Weber § 242 Anm. A 109

5. BGHZ 21, 66, 78

Nach den Materialien¹ dient § 95 Abs. 3 BetrVG der Erweiterung der Bedeutung des Versetzungsbegriffs. Durch den Austausch des "Arbeitsplatzes" gegen den "Arbeitsbereich" sollten bisher mitbestimmungsfreie Umsetzungen ebenfalls vom Versetzungsbegriff erfaßt werden. Die Einbeziehung der bisher mitbestimmungsfreien Umsetzungen würde den mitbestimmungsfreien Raum bei personellen Einzelmaßnahmen verschwinden lassen. Als Konsequenz wäre jede individualrechtliche Maßnahme des Arbeitgebers als Versetzung mitbestimmungspflichtig, sofern es sich nicht um eine Einstellung, Ein-,Umgruppierung oder Kündigung handelt. Mit dem Versetzungsbegriff würden alle nicht weiter klassifizierbaren Auswirkungen des Direktionsrechts und der Änderungskündigung der betrieblichen Mitbestimmung unterworfen. Damit stellt sich die Frage, unter welchen Voraussetzungen das Vorliegen einer Generalklausel bejaht werden kann.

b) Allgemeiner Begriff der Generalklausel

Mit der Verwendung einer Generalklausel wird die Bindung des Normanwenders an den Wortlaut des Gesetzes gelockert². Die Relativierung der Verbindlichkeit des Gesetzeswortlauts tritt aber auch bei Ermessensbegriffen, unbestimmten Rechtsbegriffen und normativen Be-

1 Vgl. zu BT-Drucks. VI/2729, S. 30, wo die Umsetzung mit der Änderung des Arbeitsbereichs identifiziert wird; so auch Kraft, GK-BetrVG, 3. Bearb. 1982, § 99 Rdnr. 46.

2 Vgl. Noll S. 276f.; Engisch S. 108; Henkel, Rechtsphilosophie, S. 477

griffen auf¹. Durch die Abgrenzung dieser Begriffe untereinander sollen Indizien für die Erfassung des Begriffes der Generalklausel gefunden werden.

Eine Unterscheidung zwischen Generalklauseln und sog. "dehnbaren Gesetzesbegriffen" hat zuerst Hedemann versucht². Während der dehnbare Begriff Element des Tatbestandes bleiben will, greift die Generalklausel darüberhinaus. Allerdings bleibt diese Abgrenzung fließend. Die Addition dehnbarer Einzelregeln kann zu einer Generalklausel führen. Umgekehrt kann eine Generalklausel im Wege der Interpretation zu einer "bloß dehnbaren Regel" zurücksinken³. Kriterium für das Vorliegen einer Generalklausel ist die Feststellung, daß die enthaltene Regelung auf Tatbestand und Rechtsfolge gleichermaßen einwirkt. Dementsprechend charakterisiert Hedemann die Generalklausel als "ein Stück offen gelassene Gesetzgebung"⁴. Diese Metapher bestimmt bis heute das Bild der Generalklausel. Esser sieht die Generalklausel als "Fenster" im Ordnungsschema des Ge-

1 Engisch S. 108. Bedenklich ist die Auffassung des BVerfG, BVerfGE 34, 288f., wonach mit dem Altern der Kodifikation und der Zunahme des Abstands zwischen Gesetzgebungsakt und richterlicher Entscheidung die Freiheit des Richters zur Fortbildung des Rechts wächst.

2 Hedemann S. 54

3 Hedemann S. 54

4 Hedemann S. 58

setzes¹. Durch sie erfolgt das Eindringen materieller Rechtsprinzipien in das Kodifikationssystem². Durch die Generalklausel wird dem Normanwender innerhalb einer Kodifikation die Gestaltung von Normen ermöglicht. Dabei binden den Normanwender nur außerrechtliche Maßstäbe wie Verkehrssitte, Treu und Glauben oder die guten Sitten, die auf der Übereinkunft der beteiligten Verkehrskreisen beruhen³. Demnach enthält die Generalklausel keine materiellen Regelungen, sondern bildet "starting points oder Aufhänger" für die Entwicklung der im konkreten Einzelfall anzuwendenden Norm durch den Normanwender⁴. Nach Henkel stellen die Generalklauseln "offene Räume" dar⁵. Sie ermöglichen den Rückgriff auf Verhaltensmodelle, die durch die Sitte⁶ geprägt sind, um Sachlagen zu bewältigen, die der Gesetzgeber bei der Schaffung der Kodifikation nicht kannte oder nicht kennen konnte. Die Generalklausel verschafft der Kodifikation Anpassungsfähigkeit für eine Vielzahl von Fällen⁷. Sie enthält einen normativen Regelungsgehalt, ein generelles Bewertungsgefüge als Urteilkern⁸. Je nach der Ausgestaltung der Generalklausel ist der Normanwender hierbei auf die eigenständige Gewichtung der Umstände des Einzelfalls verwiesen oder die Generalklausel gibt die Bewertung

1 Esser, Grundsatz, S. 142, 150

2 Esser, Grundsatz, S. 142

3 Esser, Grundsatz, S. 150

4 Esser, Grundsatz, S. 150f.

5 Henkel, Rechtsphilosophie, S. 64

6 Henkel, Rechtsphilosophie, S. 64

7 Henkel, Rechtsphilosophie, S. 426

8 Vgl. Henkel, Rechtsphilosophie, S. 417; Henkel, Festschrift für Mezger, S. 303; ähnlich BAG, JZ 1955, 121f.

bzw. Gewichtung einzelner Sachverhaltsmomente vor¹. Aus dieser Betrachtung der Auswirkungen einer Generalklausel lassen sich die Voraussetzungen entwickeln, unter denen das Vorliegen einer Generalklausel bejaht werden kann. Es liegt im freien Ermessen des Gesetzgebers, die Generalklausel anstelle einer kasuistischen Aufzählung als Regelungsmethode zu benutzen, wenn er eine Vielzahl von Sachverhalten zu regeln hat, die sich wegen ihrer Vielgestaltigkeit einer einheitlichen Beschreibung entziehen. In welcher Richtung der Gesetzgeber dieses Ermessen ausgeübt hat, läßt sich nur aus den Gesetzesmaterialien ermitteln. Diese müssen den gesetzgeberischen Willen zur umfassenden Erfassung aller Sachverhalte und die Legitimation des Normanwenders zur umfassenden Bewertung aller Gesichtspunkte des Einzelfalls enthalten. Wegen der Sicht der Generalklausel als Aufforderung des Gesetzgebers an den Normanwender, selbst die Funktion des Gesetzgebers zu übernehmen, ist die Intention der Norm zur Rechtssetzung oder Rechtsbeeinflussung entscheidend². Der umfassende Geltungswille der Norm ist das konstitutive Charakteristikum für die Qualifizierung einer Norm als Generalklausel. Damit steht aber noch nicht fest, in welcher Weise der Geltungswille "umfassend" sein muß. In der Sicht Hedemanns bedeutet der umfassende Geltungswille die Aufhebung der Trennung zwischen Tatbestand und Rechtsfolge³. Vorbild dieser Sicht ist § 242 BGB. Bei einer derart umfassenden Bestimmung wird die Generalklausel zur Aufforderung, für den jeweiligen konkreten Sachverhalt eine "angemessene" Lösung zu finden. Damit wird die Generalklausel aus dem Rahmen

1 Henkel, Rechtsphilosophie, S. 473f.; Henkel, Festschrift für Mezger, S. 303f.

2 Hedemann S. 55

3 Hedemann S. 54

einer gesetzlichen Regelung gelöst. Eine gesetzliche Regelung eines Sachgebiets kann nur Rechtssicherheit schaffen, wenn sie vorhersehbare Entscheidungen ermöglicht. Mittel hierzu ist der Tatbestand. Durch ihn werden tatsächliche Sachverhalte ausgewählt, die einer bestimmten Rechtsfolge unterworfen werden. Dem Normunterworfenen sagt der gesetzliche Tatbestand, welche von den im Gesetz enthaltenen Rechtsfolgen mit seinem Handeln verknüpft wird. Dabei steigt der Grad der Rechtssicherheit mit dem Grad der Vorhersehbarkeit einer bestimmten Rechtsfolge. Löst man die Trennung von Tatbestand und Rechtsfolge auf, so verliert das Gesetz seine Vorhersehbarkeit. Der Gesetzesunterworfenen kann weder vorhersehen, wann, noch welche Rechtsfolge sein Handeln zeitigen wird. Er ist der Willkür des Normwenders ausgesetzt, wenn ihm lediglich in Aussicht gestellt wird, daß es sich um eine "angemessene" Lösung handelt. Der umfassende Geltungswille einer Generalklausel kann demnach nicht zu einer Aufhebung von Tatbestand und Rechtsfolge führen. Er kann sich nur in Tatbestand oder Rechtsfolge äußern. So erfaßt der als Generalklausel ausgestaltete Tatbestand eine Vielzahl gleichgelagerter Fälle, ohne sie im einzelnen - deskriptiv - zu beschreiben und knüpft an sie eine bestimmte Rechtsfolge, z.B. §§ 1, 3 UWG, oder die Einräumung des Kündigungsrechts wegen Vorliegen eines wichtigen Grundes. Umgekehrt öffnet eine generalklauselartige Rechtsfolge bestimmte, durch den Tatbestand beschriebene, aber auch nur diese, Sachverhalte für unterschiedliche den praktischen Bedürfnissen entsprechenden Rechtsfolgen, z.B. §§ 157, 242 BGB. Diese Sicht entspricht auch dem Charakter der Generalklausel als Regelungsmittel des Gesetzgebers. Das Gesetz als Gefüge von Sollensnormen muß die Voraussetzungen nennen, unter denen bestimmte Rechtsfolgen eintreten. Die Nennung der Voraussetzungen beinhaltet die Trennung von Tatbestand und Rechtsfolge. Daneben bedeutet Nen-

nung zugleich auch Beschreibung. Bezogen auf den Tatbestand der Norm kann der Gesetzgeber wählen zwischen individualisierender, kasuistischer Aufzählung der erfaßten Sachverhalte oder generalklauselartiger Umschreibung. Der umfassende Geltungswille der Generalklausel besagt dann, daß für eine große Zahl gleichgelagerter Sachverhalte eine bestimmte Rechtsfolge Geltung besitzen soll. Da die Generalklausel im Rahmen des gesetzgeberischen Ermessens bei der Gestaltung des Gesetzes Anwendung findet, muß die Qualifizierung einer Norm als Generalklausel getragen werden von der Feststellung eines gesetzgeberischen Willens, eine möglichst große Zahl gleichgelagerter Sachverhalte zu erfassen. Dieser Wille muß seinen Ausdruck gefunden haben in der Begründung der Norm und der Formulierung des Gesetzestextes.

c) Generalklauseln im BetrVG

Aus der Dogmatik des BetrVG ergibt sich kein allgemeines Verbot von Generalklauseln. Der Charakter des BetrVG als "Kompromißgesetz"¹ verbietet die Ausweitung der Mitbestimmung über die im Gesetz benannten Tatbestände hinaus. Die Schaffung einer "Allzuständigkeit"² des Betriebsrats im Wege einer Gesamtanalogie ist daher unzulässig³. Dennoch kann der einzelne Mitbestimmungstatbestand eine Generalklausel enthalten. Gerade der einer gesetzgeberischen Entscheidung zugrundeliegende Kompromiß kann Grund für die Schaffung einer Generalklausel sein⁴. Durch die Modernisierung der Regeln sollte das BetrVG an die stark veränderten betrieblichen Verhältnisse angepasst werden⁵. Daneben wollte der Gesetzgeber "das Gesetz auch zukünftigen Entwicklungen offen halten"⁶. Das mit der

1 Vgl. Wiese, Initiativrecht, S. 53; Herschel JZ 1979, 577, 579

2 Vgl. Kraft, ZfA 1983, 171, 174f.

3 Hanau, Festschrift für G. Müller, 1981, S. 170

4 Noll S. 158

5 Amtliche Begründung, BT-Drucks. VI/1786, Vorblatt unter "A. Problem".

6 Amtliche Begründung, BT-Drucks. VI/1786, Vorblatt unter "A. Problem".

Neukodifikation des Betriebsverfassungsrechts angestrebte Regelungsziel stimmt folglich überein mit dem Regelungszweck einer Generalklausel¹. Hieraus kann sicherlich nicht der Schluß gezogen werden, das gesamte BetrVG stelle eine einzige Generalklausel dar. Jedoch muß im Einzelfall geprüft werden, ob der einzelne Mitbestimmungstatbestand eine Generalklausel darstellt.

Die kasuistische Regelung der Aufgaben und Zuständigkeiten des Betriebsrats schließt nicht aus, daß einzelne Angelegenheiten durch eine Generalklausel beschrieben werden. So enthält § 2 Abs. 1 BetrVG eine Generalklausel für die Inhaltsbestimmung und Ausübung der Rechte und Pflichten von Arbeitgeber und Betriebsrat². Für die Unterrichtung des Betriebsrats enthält § 80 Abs. 2 S. 1 BetrVG eine Generalklausel³. § 87 Abs. 1 Nr. 10 BetrVG stellt eine Generalklausel für die Mitwirkung bei der betrieblichen Lohngestaltung dar⁴. § 88 BetrVG begründet eine allgemeine Zuständigkeit des Betriebsrats in sozialen Angelegenheiten, wird aber nicht als Generalklausel bezeichnet⁵.

Warum in den genannten Fällen Generalklauseln vorliegen, wird in der Literatur nicht begründet. Deshalb

1 Vgl. S. 7f., 12f.

2 Unstritten ist nur, in welchem Umfang § 2 Abs. 1 BetrVG auch Rechte und Pflichten der Betriebspartner begründet; zum Meinungsstand vgl. Dietz/Richardi, § 2 Rdnr. 10.

3 Fitting/Auffarth/Kaiser § 80 Rdnr. 19b; Kraft, ZfA 1983, 171, 178

4 Dietz/Richardi § 87 Rdnr. 385, 492; Fitting/Auffarth/Kaiser § 87 Rdnr. 54c; Wiese, GK-BetrVG, 3. Bearb. 1982, § 87 Rdnr. 319; Kammann/Hess/Schlochauer, § 97 Rdnr. 199; Richardi, ZfA 1976, 1, 5f.; Rumpff, AuR 1972, 65, 66, 72; a.A. Weigel, BB 1974, 1583, 1586; BAGE 27, 194, 200f.; BAGE 31, 298, 303; BAG, DB 1982, 1519; LAG Niedersachsen, EzA Nr. 12 zu § 87 BetrVG 1972 Lohn und Gehalt.

5 Dietz/Richardi § 88 Rdnr. 5 m.w.N.

soll durch die Anwendung der oben dargelegten allgemeinen Grundsätze für die Qualifikation einer Norm als Generalklausel auf die genannten Vorschriften nachgewiesen werden, daß auch im BetrVG das Vorliegen einer Generalklausel abhängt von der Feststellung des umfassenden Geltungswillens der betreffenden Norm. Maßstab für diese Feststellung sind eine entsprechende gesetzgeberische Begründung und die Formulierung des Gesetzestextes. Am Beispiel des § 88 BetrVG soll aufgezeigt werden, daß diese Kriterien hinreichend bestimmt sind und ihre Anwendung nicht jede Norm zur Generalklausel macht.

§ 2 Abs. 1 BetrVG wird in seiner Bedeutung für das Betriebsverfassungsrecht oft verglichen mit § 242 BGB¹. Die Behauptung einer solchen wesensmäßigen Vergleichbarkeit liefert aber noch keinen Beweis für die Qualifikation als Generalklausel. Der Gesetzgeber hat § 2 Abs. 1 BetrVG eine "grundsätzliche" Bedeutung für das Betriebsverfassungsrecht beigemessen². Der Geltungswille des § 2 Abs. 1 BetrVG ist damit so umfassend wie möglich beschrieben. Er erstreckt sich auf den gesamten Geltungsbereich des BetrVG. Dies hat auch im Wortlaut seinen Ausdruck gefunden, der die gesamte Zusammenarbeit der Betriebspartner vollständig und nicht nur in Teilbereichen erfaßt.

In § 80 Abs. 2 BetrVG soll die "allgemeine" Unterrichtspflicht des Arbeitgebers konkretisiert werden³. Damit kann gleichgesetzt werden der Wille zur Erfassung aller Fälle, in denen der Arbeitgeber zur Unter-

1 Dietz/Richardi § 2 Rdnr. 10

2 Amtliche Begründung, BT-Drucks. VI/1786, S. 35

3 Amtliche Begründung, BT-Drucks. VI/1786, S. 47

richtung des Betriebsrates verpflichtet ist¹. Da nach dem Wortlaut die Informationspflicht bei allen Aufgaben besteht, umfaßt die Norm alle Fälle, in denen das BetrVG dem Betriebsrat Kompetenzen einräumt.

Nach allgemeiner Auffassung erfaßt § 87 Abs. 1 Nr. 10 BetrVG alle Formen der Vergütung aus Anlaß des Arbeitsverhältnisses, und zwar auch soweit sie derzeit noch gar nicht bekannt sind². Mit dieser Regelung sollte die Mitbestimmung über das geltende Recht hinaus erweitert und ein umfassendes Mitbestimmungsrecht des Betriebsrats sichergestellt werden³. Diesen beabsichtigten umfassenden Geltungswillen der Vorschrift hat der Gesetzgeber auch im Gesetzestext zum Ausdruck gebracht. Wegen seiner Vielgestaltigkeit begrenzt der Begriff "Lohn" den Inhalt des Mitbestimmungsrechts nur noch negativ⁴. Dieser umfassende⁵ Begriff wird vom Gesetzgeber nicht mehr definiert, sondern nur noch erläutert. Die aus § 56 Abs. 1 h BetrVG 52 übernommenen Regelungsgegenstände Entlohnungsgrundsätze und Entlohnungsmethoden werden nur noch beispielhaft aufgezählt⁶. Somit kann § 87 Abs. 1 Nr. 10 BetrVG zutreffend als Generalklausel angesehen werden. Gegen die Bejahung einer Generalklausel wird die Systematik der Tatbestände des § 87 Abs. 1 BetrVG angeführt. Durch die kasuistische Aufzählung von Spezialtatbeständen in §

1 Vgl. dazu Kraft, ZfA 1983, 171, 178, 180

2 BAGE 27, 194, 201; Wiese, GK-BetrVG, 3. Bearb. 1982, § 87 Rdnr. 319

3 So die amtliche Begründung, BT-Drucks. VI/1786, S. 49

4 Rumpff, AuR 1972, 65, 72

5 So ausdrücklich Kammann/Hess/Schlochauer § 87 Rdnr. 19

6 Dietz/Richardi § 87 Rdnr. 492

87 Abs. 1 Nr. 4, 6, 8, 9, 11 BetrVG hätte der Gesetzgeber auf eine Generalklausel in § 87 Abs. 1 Nr. 10 BetrVG verzichten können¹. Die Argumentation mit der Gesetzessystematik besitzt in diesem Zusammenhang keine Aussagekraft. Einerseits kann im BetrVG der systematischen Stellung der Norm nur eine bedingte Aussage zur Interpretation der Vorschriften entnommen werden². Andererseits gründet sich die Annahme einer Generalklausel wegen deren Bedeutung als gesetzgeberisches Regelungsmittel auf den in Wortlaut und Begründung geäußerten gesetzgeberischen Willen. Zudem handelt es sich bei dieser Argumentation weniger um eine systematische Frage, als um eine Kritik unrationeller Gesetzgebungstechnik. Ob neben einer kasuistischen Regelung noch eine umfassende Generalklausel erforderlich ist, hängt von den Regelungszielen des Gesetzgebers ab. Aus der Existenz von Spezialregeln kann aber noch nicht gefolgert werden, die weitere Norm sei überflüssig oder besitze nur eine begrenzte Reichweite³.

Entsprechend den allgemeinen Grundsätzen läßt sich auch im BetrVG das Vorliegen einer Generalklausel behaupten, wenn eine umfassende Geltung der Norm durch den Gesetzgeber beabsichtigt ist und dies im Gesetzeswortlaut zum Ausdruck gekommen ist.

Daß mit diesen Kriterien auch das Nichtvorliegen einer Generalklausel nachweisbar ist, zeigt das Beispiel der §§ 88, 98 BetrVG.

Ebenso wie § 87 Abs. 1 Nr. 10 BetrVG enthält § 88 BetrVG eine beispielhafte Aufzählung der Regelungsgenstände zur Beschreibung des Anwendungsbereichs.

1 Weigel, BB 1974, 1583, 1586

2 Siehe S. 98ff.

3 BAG AP Nr. 5 zu § 87 BetrVG 1972 - Lohngestaltung

Nach allgemeiner Ansicht¹ handelt es sich nicht um eine Generalklausel, sondern um eine umfassende, nicht erschöpfende Regelung. Für § 88 BetrVG fehlt die gesetzgeberische Aussage, es handele sich um eine umfassende Regelung, mit der etwa die Ausweitung der Mitbestimmung beabsichtigt sei. Die Materialien² haben gerade das Gegenteil hervor, wenn sie die Übereinstimmung der Regelung mit § 57 BetrVG 52 betonen. Dementsprechend fehlt auch im Gesetzestext ein umfassender Oberbegriff zur Umschreibung des Geltungsbereichs der Norm. Im Gegensatz zu § 87 Abs. 1 Nr. 10 BetrVG wird für § 88 BetrVG auch nicht vertreten, daß die Norm für neue, noch nicht bekannte Gestaltungen offen sei.

Ähnliches gilt für § 98 BetrVG. Die Annahme einer Generalklausel läge nahe wegen der Erstreckung der Regelung auf "sonstige Bildungsmaßnahmen" in § 98 Abs. 6 BetrVG. Zwar ist für § 98 Abs. 1 BetrVG anerkannt, daß dort der Begriff der Berufsbildung über die Legaldefinition des § 1 BBiG hinausgeht³, aber damit ist kein gesicherter Rückschluß auf eine umfassende Geltung der Norm wegen der Terminologie in § 98 Abs. 6 BetrVG möglich. Es fehlt für die Annahme einer Generalklausel die gesetzgeberische Bestätigung des umfassenden Geltungswillens. Die amtliche Begründung⁴ wiederholt lediglich den Gesetzestext und erläutert ihn durch Beispiele.

1 Dietz/Richardi § 88 Rdnr. 5, 24; Fitting/Auffarth/Kaiser § 88 Rdnr. 2; Wiese, GK-BetrVG, 3. Bearb. 1982, § 88 Rdnr. 7

2 BT-Drucks. VI/1786, S. 49

3 Dietz/Richardi § 98 Rdnr. 4

4 BT-Drucks. VI/1786, S. 51

d) Anwendung auf § 95 Abs. 3 BetrVG

Bevor die Grundsätze für das Vorliegen einer Generalklausel auf § 95 Abs. 3 BetrVG angewendet werden, muß feststehen, daß die Übertragbarkeit nicht ausgeschlossen ist, weil es sich um einen Fall der Mitbestimmung im Einzelfall handelt. Daß den personellen Einzelmaßnahmen in dieser Hinsicht ein Ausnahmecharakter zukommt, hindert nicht die Annahme von Generalklauseln bei diesen Mitbestimmungstatbeständen. Zum einen handelt es sich hierbei um ein systematisches Argument, dessen Aussagekraft zurückhaltend zu beurteilen ist¹. Zum anderen kommt es entscheidend auf die unterschiedlichen Gestaltungsgesichtspunkte des Gesetzgebers an.

Es handelt sich dabei um die Unterscheidung zwischen dem gesetzgeberischen Regelungsziel und der zu seiner Herbeiführung eingesetzten Regelungstechnik. Daß der Betriebsrat im Grundsatz nur bei Maßnahmen mit kollektivem Bezug beteiligt wird, ist Ausdruck einer bestimmten Wertvorstellung. Davon zu trennen ist die Schaffung einer ausnahmsweisen Mitbestimmung im Einzelfall. In beiden Fällen bleibt es dem Gesetzgeber jedoch unbenommen, ob er seine Wertvorstellung im Gesetz durch Generalklauseln konkretisieren will. Die maßgebliche Konsequenz einer Generalklausel besteht in der Öffnung der Norm für die Erfassung neuartiger Tatsachenkomplexe. Dafür bleibt es unerheblich, ob diese Sachverhalte einen generell-abstrakten oder individuell-konkreten Bezug zur Arbeitnehmerschaft haben. Letzteres betrifft den Bezugspunkt der Maßnahmen. Die Annahme einer Generalklausel trifft unabhängig vom Bezugspunkt der Maßnahme die Aussage, daß durch die Norm eine große Anzahl von Sachverhalten als eine solche Maßnahme erfaßt werden sollen.

¹ Vgl. dazu S. 98, 103

Als Kennzeichen einer Generalklausel im BetrVG wurde der gesetzgeberische Wille zur Schaffung einer umfassenden Regelung ermittelt. Dieser Wille muß durch eine entsprechende Wortwahl im Gesetzestext Ausdruck gefunden haben.

Durch die Formulierung des § 95 Abs. 3 BetrVG sollten "auch die landläufig als 'Umsetzung' bezeichneten Personalveränderungen im wesentlichen unter den Begriff der Versetzung fallen"¹. Diese Interpretation durch den Gesetzgeber läßt nur den Schluß zu, daß die Wortwahl Ausdruck einer Erweiterung des Anwendungsbereichs des Versetzungsbegriffs ist. Es bleibt nur die Frage, ob die angestrebte Erweiterung eine derart umfassende Regelung bedeutet, daß die Annahme einer Generalklausel gerechtfertigt ist. Die Entscheidung hängt davon ab, in welchem Umfang noch Personalveränderungen zu den Versetzungen i.S.d. § 60 Abs. 3 BetrVG 52 hinzuaddiert werden müssen. Schwierigkeiten bereitet die saloppe Ausdrucksweise, die die "landläufige" Bezeichnung für maßgeblich erklärt². Dies rechtfertigt nicht die Annahme, der Kreis der hinzuzurechnenden Maßnahmen bestimme sich nach der Verkehrsanschauung oder der Umgangssprache. Deren begriffliche Unschärfe würde der durch die Legaldefinition erstrebten Klarheit des Ausdrucks widerstreiten. Berücksichtigt man darüber hinaus, daß sich Verkehrsanschauung und Umgangssprache in den zwanzig Jahren der Geltung des BetrVG 52 entwickelt haben, so scheidet die Annahme aus, daß der Gesetzgeber auf einen anderen als den Sprachgebrauch dieses Gesetzes zurückgegriffen

1 BT-Drucks. VI/1786, S. 50

2 BT-Drucks. VI/1786, S. 50

hat. Hinter den Umsetzungen im landläufigen Sinn verbergen sich demnach die mitbestimmungsfreien Umsetzungen i.S.d. § 60 Abs. 3 BetrVG 52.

Folgt man nun den Gesetzesmaterialien, so vereint der Begriff der Versetzung in § 95 Abs. 3 BetrVG in sich die nach § 60 Abs. 3 BetrVG 52 als Versetzung mitbestimmungspflichtigen Personalveränderungen und die als Umsetzung mitbestimmungsfreien Personalveränderungen. Damit wären der Mitbestimmung des Betriebsrats alle Maßnahmen des Arbeitgebers unterworfen, die eine Personalveränderung darstellen. Eine mitbestimmungsfreie Personalveränderung wäre ausgeschlossen. Es bliebe nur noch die Abgrenzung des Versetzungsbegriffs von den sonstigen personellen Einzelmaßnahmen. Da hierdurch alle Arbeitgebermaßnahmen als Anknüpfungspunkt für die Mitbestimmung erfaßt werden, kann als Zwischenergebnis eine umfassende Regelung, wie sie für die Annahme einer Generalklausel erforderlich ist, bejaht werden. Denn der Anwendungsbereich einer Norm kann nicht umfassender gedacht werden, als wenn er alle Sachverhalte erfaßt und keine Selektion trifft.

Zweifel an diesem Ergebnis schafft die Aussage, daß die Einbeziehung bisher mitbestimmungsfreier Umsetzungen nur "im wesentlichen" gewollt ist. Der Kreis der als Versetzung mitbestimmungspflichtigen Personalveränderungen kann also nicht als allumfassend gedacht werden. Die Annahme einer umfassenden Regelung entfiele, wenn aus der Erfassung "im wesentlichen" das Gebot zur engen, begrenzten Anwendung der Norm folgen würde. Hierbei ist zu unterscheiden zwischen einer Aussage für die teleologische Auslegung und einer Aussage zur Zahl der erfaßten Sachverhalte. Durch Auslegung läßt sich ermitteln, ob Personalveränderungen mitbestimmungspflichtig sind, weil sie "wesentlich" sind. Hier ist dagegen zu entscheiden, ob die Annahme einer Generalklausel zu verneinen ist, weil § 95 Abs. 3 BetrVG

nicht alle denkbaren Personalveränderungen als Versetzung erfaßt. Entscheidend ist dabei der Grad der Einschränkung, den die gesetzgeberische Aussage bedingt. Dabei ist festzuhalten, daß die Einschränkung sich nur auf den Kreis der zu den bisherigen Versetzungen neu hinzutretenden Sachverhalte bezieht. Von diesen Personalveränderungen sollen zu den Versetzungen im bisherigen Sinne alle diejenigen hinzutreten, die wesentlich sind. Wird auch keine restlose Erfassung aller Personalveränderungen angestrebt, so doch eine Vergrößerung der Zahl der erfaßten Sachverhalte in dem Sinne, daß lediglich eine geringe Restmenge mitbestimmungsfrei verbleibt. Interpretiert man die Materialien in diesem Sinne, dann muß man davon ausgehen, daß der Gesetzgeber die neuerfaßten Personalveränderungen nicht einschränken wollte auf die "nur" wesentlichen, sondern, daß "alle" wesentlichen erfaßt werden sollen. Damit ist § 95 Abs. 3 BetrVG eine umfassende Regelung für alle bisher mitbestimmungsfreien Personalveränderungen, die wesentlich sind. Die Grenze der Wesentlichkeit ist dann durch Auslegung zu bestimmen.

Dieser umfassende Regelungswille hat seinen Ausdruck im Gesetzeswortlaut gefunden, indem der Gesetzgeber abstellt auf den "Arbeitsbereich" und § 60 Abs. 3 BetrVG 52 auf den "Arbeitsplatz". Ohne das Ergebnis der wörtlichen Auslegung vorwegzunehmen, läßt sich schon aus der bloßen Gegenüberstellung von Arbeitsplatz und dem bis dahin dem BetrVG fremden Terminus Arbeitsbereich sagen, daß letzterer die Erfassung einer größeren Zahl von Sachverhalten ermöglicht.

III. Die Versetzung als Begriff

a) Problemstellung

Durch die Ausgestaltung der Versetzung als Generalklausel wollte der Gesetzgeber eine große Zahl gleich gelagerter Personalveränderungen erfassen und zugleich das Gesetz für neu auftretende Fallgestaltungen offenhalten. Die Anwendung des § 95 Abs. 3 BetrVG erfordert dann einen Maßstab für die wertende Feststellung der Gleichartigkeit von Maßnahmen des Arbeitgebers, die unter die Norm subsumiert werden sollen. Ein methodisches Instrument solchen Vorgehens stellt der Typus dar. Die Ausfüllung der Generalklausel erfolgt dabei durch die Feststellung der Gleichartigkeit mit dem gesetzlichen Leittypus¹.

Die Überwiegende Auffassung in der Literatur² faßt die Versetzung als Begriff auf. Im Mittelpunkt dieser begrifflichen Vorgehensweise steht der Arbeitsbereich. Der Arbeitsbereich wird bestimmt von der Art der Tätigkeit, dem Ort der Arbeitsleistung und der Einordnung in die betriebliche Organisation. Die Änderung eines jedes dieser Merkmale führt zur Bejahung einer Versetzung. Durch eine Interessenbetrachtung³ sollen Bagatellfälle⁴ ausgeklammert werden, um eine

1 Zippelius S. 86 ff.; vgl. Strache S. 78f.; Bydlinski S. 548 ff.

2 Erdmann/Jürging/Kammann § 99 Rdnr. 23; Fitting/Auffarth/Kaiser § 99 Rdnr. 13; Galperin/Löwisch § 99 Rdnr. 18ff.; Kammann/Hess/Schlochauer § 99 Rdnr. 41, 44; Hoyningen-Huene S. 213; Schlochauer S. 36; Hromadka, DB 1972, 1532, 1533; Meisel, BB 1974, 559, 562; wohl auch Kratt, GK-BetrVG, 3. Bearb. 1982, § 99 Rdnr. 50.

3 Schlochauer S. 36f.; Hromadka, DB 1972, 1532, 1533 ablehnend Kratt, GK-BetrVG, 3. Bearb. 1982, § 99 Rdnr. 49, der die dogmatische Haltbarkeit einer solchen Konstruktion bezweifelt.

4 So insbes. Schlochauer S. 36f.; Kammann/Hess/Schlochauer § 99 Rdnr. 41.

Ausweitung des Versetzungsbegriffs zu vermeiden. Eine Versetzung liegt nach dieser Auffassung nur vor, wenn durch die Änderung eines der Merkmale des Arbeitsbereichs schützenswerte Belange des Arbeitnehmers berührt werden.

Richardi¹ sieht den Inhalt des § 95 Abs. 3 BetrVG als eine "abstrakt formulierte Typusbeschreibung" und folgert daraus, daß für das Vorliegen einer Versetzung die Zuweisung einer anderen Position in der betrieblichen Ordnung maßgeblich ist. Die Versetzung ist identisch mit einer Statusveränderung innerhalb der betrieblichen Organisation. Die Art der Tätigkeit und der Ort der Arbeitsleistung bilden nur unselbständige Elemente, deren Änderung nur Bedeutung erlangt, wenn sie sich auf die Stellung des Arbeitnehmers innerhalb der betrieblichen Organisation auswirken. Eine Bestätigung dieser Ansicht soll § 95 Abs. 3 S. 2 BetrVG darstellen, der keine Ausklammerung aus dem Versetzungsbegriff enthält². Richardi legt nicht dar, warum er zur Annahme eines Typus gelangt und weshalb nur aus dieser Sichtweise eine zutreffende Beschreibung der Versetzung folgt. Die Begründung erschöpft sich in der Behauptung, bei der Betrachtungsweise der überwiegenden Literaturmeinung "zerfließe"³ der Versetzungsbegriff.

Vor einer Untersuchung der einzelnen Tatbestandsmerkmale des § 95 Abs. 3 BetrVG muß daher die methodische Aussagekraft des Typus für die Versetzung geklärt werden.

b) Begriff und Typus

Den Ausgangspunkt der Überlegungen zu Begriff und Typus bildet die in der Rechtsanwendung grundlegende Bestrebung, einen möglichst hohen Grad an Identifikation zwischen geschriebener Norm und erfaßtem Lebens-

1 DB 1974, 1285, 1286; Dietz/Richardi § 99 Rdnr. 73

2 Richardi, DB 1974, 1286; Dietz/Richardi § 99 Rdnr. 73

3 Dietz/Richardi § 99 Rdnr. 75

sachverhalt zu erreichen. Die Probleme liegen in der Struktur des Subsumtionsvorgangs.

Der Begriff verkörpert das klassische Idealbild der Norm. Ein Begriff ist durch seine Definition dergestalt festgelegt, daß er auf einen konkreten Sachverhalt dann, und immer nur dann, anzuwenden ist, wenn sämtliche Merkmale der Definition im Sachverhalt anzutreffen sind¹. Die Zusammenstellung der im Begriff zusammengefaßten Merkmale kann nach allgemeinem Sprachverständnis willkürlich erfolgen. Daher fehlt dem Begriff in der Regel der Wirklichkeitsbezug². Die Zusammenstellung der Merkmale des Begriffs orientiert sich am gesetzestechnischen Zweck des Begriffs, der Unterscheidung³. Der Begriff läßt sich daher verstehen als eine Zusammenfassung von Merkmalen, die allesamt konstitutiv für das Vorliegen des Begriffs sind und die Unterscheidung des Bedeutungsinhaltes dieses einen von anderen Begriffen ermöglichen⁴. Dabei bedarf die Feststellung der einzelnen Begriffsmerkmale im Einzelfall keiner zusätzlichen Erwägungen⁵. Die Feststellung des Vorliegens der Begriffsmerkmale ersetzt vielmehr die Vornahme von Wertungen im Subsumtionsvorgang⁶.

Dagegen läßt sich der Typus als Inbegriff von Merkmalen verstehen, deren Kombination nicht logisch vorgegeben ist, sondern sich aus der Fülle der realen Le-

1 Larenz S. 211; Leenen S. 31; Strache S. 41

2 Strache S. 43

3 Bydlinski S. 544; Strache S. 34f.

4 Strache S. 33, 42

5 Larenz S. 211

6 Larenz S. 212f.; Leenen S. 99

benessachverhalte aufdrängt¹. Der Typus stellt einen Inbegriff von Merkmalen dar, die ein Allgemeinbild beschreiben, das einer Vielzahl von Objekten zukommt². Der im Typus zusammengefaßte Merkmalskomplex leistet daher keine Unterscheidungsarbeit, sondern beschreibt nur mögliche, d.h. denkbare Denkinhalte³. Die Merkmale des Typus sind untereinander austauschbar und abstufbar⁴. Um einen konkreten Lebenssachverhalt einem Typus zuordnen zu können, brauchen nicht alle im Typus zusammengefaßten Merkmale vorzuliegen. Durch seinen Inhaltsreichtum kommt dem Typus gegenüber dem Begriff ein größerer Bedeutungsspielraum zu⁵. Wegen dieses größeren Inhaltsreichtums zeichnet sich der Typus gegenüber dem Begriff durch eine größere Realitätsnähe aus⁶. Als Charakteristikum des Typus gilt daher seine "Offenheit"⁷.

Diese Offenheit läßt sich aber nicht nur aus einer begrifflichen Unterscheidung zwischen Typus und Begriff erklären. Den tragenden Unterschied bildet der Subsumtionsvorgang⁸. Der Begriff ermöglicht für die Normanwendung nur eine Entscheidung im Sinne eines "entweder-

1 Strache S. 40; vgl. Leenen S. 47

2 Strache S. 39f.; Zippelius, Festschrift Engisch, S. 224f., 227

3 Strache S. 36, 42f.; vgl. auch Larenz S. 212

4 Bydlinski S. 544; Larenz S. 212

5 Strache S. 42

6 Strache S. 43; vgl. Hassemer S. 116

7 Bydlinski S. 544; Kuhlen S. 15 ff., 78; Larenz S. 213; Leenen S. 28, 34 ff.; Zippelius, Festschrift Engisch, S. 224, 229

8 Nach Larenz S. 212 läßt der Typus keine Subsumtion zu, der Lebenssachverhalt wird vielmehr dem Typus "zugeordnet"; vgl. Kuhlen S. 80 ff.; Zippelius, Festschrift Engisch, S. 224, 226.

oder", je nachdem, ob der Lebenssachverhalt alle im Begriff enthaltenen Merkmale erfüllt. Da bei der Subsumtion unter den Typus nicht notwendig alle im Typus enthaltenen Merkmale vorliegen müssen, ermöglicht der Typus ein abgestuftes Vorgehen bei der Subsumtion¹. Der Wortlaut des Typus sagt nur grob, was der Typus sicher und was er nicht umfaßt. Der volle Sinngehalt des Typus läßt sich erst ermitteln aus der Aneinanderreihung in einander abstufbarer, fließender Übergänge, die innerhalb des durch den Wortlaut umschriebenen Bedeutungsinhaltes liegen². Indem das typologische Denken gleitende Übergänge zuläßt, liefert es im wesentlichen eine näherungsweise Erfassung und Erklärung des komplexen Subsumtionsvorgangs als gedanklichen Prozeß. In diesem Prozeß werden Norm und Wirklichkeit ständig verglichen, wobei die Zahl der möglichen Bedeutungen schrittweise reduziert wird, um schließlich eine Bedeutungsvariante als richtig zu erklären, weil bei ihr Norm und Wirklichkeit übereinstimmen. Der Typus stellt dann die "Mitte" zwischen Rechtsidee und Lebenssachverhalt dar³. Er wird zum hermeneutischen Instrument bei der Denkform der Natur der Sache⁴. Methodisch gestattet die Verwendung des Typus die Gewinnung abgestufter Bedeutungsinhalte aus einer Norm.

Diese Erwägungen schließen eine typologische Betrachtung der Mitbestimmungstatbestände des Betriebsverfassungsrechts aus. Als subjektive Rechte⁵ greifen die

1 Vgl. Bydlinski S. 544; Leenen S. 40; Kuhlen S. 78f.

2 Bydlinski S. 544; Hassemer S. 115; Leenen S. 35, 37, 40; Strache S. 22; Zippelius, Festschrift Engisch, S. 224, 225

3 Vgl. Larenz S. 445 m.w.N.; Strache S. 33

4 Zur Gleichsetzung von Typus und Natur der Sache vgl. Hassemer S. 113; Kaufmann S. 44, 47; Kuhlen S. 165f. alle m.w.N.

5 Kraft, ZfA 1983, 171, 175; Nipperdey/Säcker II/2 S. 1085; a.A. Nikisch III S. 342, der von "Funktionen" des Betriebsrats spricht.

Mitbestimmungsrechte in die Rechtssphäre des Arbeitgebers ein¹ und beschränken dessen unternehmerische Freiheit. Nach der zutreffenden Auffassung des BAG² stellen die Mitbestimmungsrechte des Betriebsrats die Grenze der unternehmerischen Freiheit dar, so daß diese nicht ihrerseits als Innenschranke der Mitbestimmungsrechte gedacht werden kann. Für die Grenzziehung zwischen mitbestimmungsfreien und mitbestimmungspflichtigen Maßnahmen ist ausschließlich die in den Mitbestimmungstatbeständen niedergelegte gesetzgeberische Wertentscheidung maßgeblich³. Die Konkretisierung der tatbestandlichen Voraussetzungen von Mitbestimmungsrechten dient der Begrenzung der unternehmerischen Freiheit. Bei jedem Mitbestimmungstatbestand lautet die vorrangige Frage, ob der vorliegende Sachverhalt der Mitbestimmung unterliegt. Da das Betriebsverfassungsrecht nicht alle denkbaren Maßnahmen des Arbeitgebers unbeschrieben der Mitbestimmung unterwirft, müssen die Normen des Betriebsverfassungsrechts eine Unterscheidung zwischen mitbestimmungspflichtig oder mitbestimmungsfrei ermöglichen. Dies gelingt aber nur bei einer begrifflichen Betrachtung. Ein Vergleich mit dem Schuldrecht⁴ mag dies bestätigen. Hier erscheint die Betrachtung der Tatbestände als Typus angemessen, da unzweifelhaft alle Verträge den Normen des BGB unterfallen. Die Fragestellung lautet dann nur, welche Regelung, z.B. Kauf oder Miete, erfaßt die Eigenschaften

1 Nipperdey/Säcker II/2 S. 1322 nimmt an, daß die Rechte des Arbeitgebers vom Betriebsverfassungsrecht "überlagert" werden.

2 BAG vom 31.8.1982, DB 1983, 453, 454

3 Zur methodischen Bedeutung der gesetzgeberischen Wertentscheidung vgl. S. 4,6.

4 Larenz, Festschrift Wilburg, 1975, S. 217, 220 sieht die Hauptbedeutung des Typus auf dem Gebiet der Schuldverträge.

des zu beurteilenden Vertrags zutreffender ? Gemessen an der für den Typus betonten Wirklichkeitsbetrachtung¹ erscheint dieses zutreffend, da hier fließende Übergänge existieren. Die Annahme eines gleitenden Übergangs zwischen Versetzung und Umsetzung ist jedoch unreal². Zwar kann je nach dem Bedeutungsinhalt, den man den Tatbestandsmerkmalen des § 95 Abs. 3 BetrVG beilegt, die Grenze zwischen Umsetzung und Versetzung zugunsten oder zu Lasten des Arbeitgebers bzw. des Arbeitnehmers verschoben werden, jedoch bleibt stets das Problem erhalten, eine Abgrenzung zu finden.

Diese Begründung für eine Bevorzugung der begrifflichen Betrachtung erfaßt jedoch nur einen Teilaspekt der methodischen Problematik. Die Begründung beruht ihrerseits auf einer begrifflichen Unterscheidung von Begriff und Typus. Diese war sicher notwendig, um einen Ausgangspunkt für die Behandlung der Problematik zu gewinnen. Jedoch wird allgemein anerkannt, daß Begriff und Typus keine sich ausschließenden Gegensätze darstellen, sondern zwischen ihnen fließende Übergänge denkbar sind³. Eine Betrachtung der methodischen Aussagekraft kann also nur vollständig sein, wenn Begriff und Typus auch zueinander in Verbindung gesetzt werden.

Die Möglichkeit abgestufter Übergänge zwischen Begriff und Typus besteht, weil jedem Begriff ein Typus zugrundeliegt⁴. Wegen dieser Ableitung eines Begriffs

1 So insbes. Hassemer S. 116; Strache S. 43

2 Vgl. aber ArbG Paderborn vom 8.2.1973, BB 1973, 335, das einen gleitenden Übergang zwischen Einstellung und Versetzung sieht.

3 Bydlinski S. 546; Hassemer S. 116; Larenz S. 212; Leenen S. 56; Strache S. 41

4 Leenen S. 62; Strache S. 41

aus einem Typus unterscheiden sich beide nur in der größeren Abstraktionshöhe des Begriffs¹. Bei der Normsetzung bildet der Gesetzgeber Begriffe, indem er aus einem Typus bestimmte Merkmale ausgesondert und sie zum Begriff zusammengefaßt hat². Diese Vorgehensweise tritt bei der Schaffung einer Legaldefinition in besonderem Maße hervor. Es kann daher grundsätzlich von einem begrifflichen Normverständnis ausgegangen werden³. Die Entwicklung eines Begriffs aus einem Typus kann auch noch durch Auslegung erfolgen. Dies bestätigt der Beschluß des BAG vom 29.1.1980⁴. Das BAG sah den leitenden Angestellten i.S.d. § 5 BetrVG als Typus, der "noch gar nicht klar zu definieren ist"⁵. Um das Gesetz aber praktikabel zu machen, muß die Rechtsprechung zu Abgrenzungskriterien gelangen⁶, d.h. einen Begriff entwickeln.

Der Übergang vom Typus zum Begriff läßt sich an der Entwicklung der Regelung der Versetzung belegen⁷. Mit der erstmaligen Erwähnung der Versetzung in § 96 BRG führt der Gesetzgeber einen Mitbestimmungstatbestand ein, für dessen Bedeutungsinhalt noch keine Vorbilder bestanden. Der Rückgriff auf individualrechtliche Vorstellungen rückte statt dem Inhalt der Maßnahme deren Rechtmäßigkeit in den Vordergrund. Für § 96 BRG war daher eine typologische Betrachtung noch gerechtfertigt.

1 Leenen S. 48 FN 89

2 Leenen S. 44; vgl. Zippelius, Festschrift Engisch, S. 224, 234

3 Leenen S. 191

4 BAG AP Nr. 22 zu § 5 BetrVG 1972

5 BAG AP Nr. 22 zu § 5 BetrVG 1972, Bl. 6 zu B IV 2 der Gründe.

6 BAG, a.a.O., Bl. 6, 6 R

7 Dazu unten S. 44ff., 94ff.

tigt. In den Betriebsratsgesetzen der Bundesländer konnte der Gesetzgeber auf die zu § 96 BRG entwickelten Bedeutungsinhalte zurückgreifen. Je nach dem Umfang des Rückgriffs und dem Versuch einer eigenständigen Präzisierung war eine begriffliche oder typologische Sicht möglich. In § 60 Abs. 3 BetrVG 52 führte die Legaldefinition zum Begriff der Umsetzung. Für die Versetzung war damit mittelbar ebenfalls eine begriffliche Betrachtung vorgegeben. Mit der Legaldefinition des § 95 Abs. 3 BetrVG wurde für das Betriebsverfassungsrecht die Versetzung endgültig begrifflich festgelegt¹.

Aus dem Verständnis des Typus als Vorform des Begriffs folgt, daß eine typologische Korrektur begrifflich gefaßter Normen methodisch verfehlt ist. Begriffen kommt stets eine Eigenbedeutung zu, die bei der Auslegung zu beachten ist². Mit der Ersetzung begrifflich definierter Tatbestände durch Typen würde an die Stelle des logisch exakten begrifflichen Denkens die "vergleichsweise primitive typologische Methode"³ treten. Daher ist typologisches Denken nur dort angebracht, wo das Gesetz noch keine konkreten Wert- und Ordnungsvorstellungen entwickelt hat⁴. Damit ergibt sich, daß der Bedeutungsinhalt der Versetzung begrifflich erfaßt wer-

1 Denkbar wäre es, im Individualarbeitsrecht noch vom Typus der Versetzung zu sprechen. Dies soll hier wegen der thematischen Eingrenzung der Arbeit nicht näher untersucht werden.

2 Leenen S. 175

3 Strache S. 78

4 Strache S. 79; vgl. Larenz S. 213, wonach der Normanwender die Entscheidung des Gesetzgebers für den Begriff nicht ohne weiteres übergehen darf.

den muß. Dies erklärt den methodischen Fehler der bisherigen Betrachtung des § 95 Abs. 3 BetrVG. Beim Versuch, mittels kasuistischer Aufzählung¹ das einzugrenzen, was Versetzung ist, wird die Begriffsbildung des Gesetzgebers übergangen. Den Ersatz bildet die Wertung alle aneinandergereihten Fälle seien "gleich". Objekt und Wertung fließen dabei ineinander, ohne daß die Wertungsmaßstäbe offengelegt werden. Die vom Gesetz geforderte isolierte Feststellung von Arbeitsbereich, Eintritt einer Änderung sowie dem Maßstab der Änderung fehlt. Die Unklarheit über den Versetzungsbegriff resultiert also nicht aus einem "Zerfließen" des Begriffs, sondern aus einem "Ineinanderfließen" der Tatbestandsmerkmale.

Zu behandeln bleibt damit noch die Bedeutung von Wertungen, ohne die ein Subsumtionsvorgang nicht auskommt. Gegenüber begrifflicher Betrachtung soll es einen Vorteil typologischen Denkens sein, daß es sich um ein Verfahren wertorientierten Denkens handelt. Der Typus beinhaltet leitende Wertungsgesichtspunkte für die Zuordnung eines Sachverhalts zur Norm². Diese Aussage zwingt jedoch nicht zur Ablehnung der begrifflichen Betrachtungsweise. Typus und wertorientiertes Denken bilden keine unlösbare Einheit in dem Sinne, daß nur bei Typen Wertungen methodisch zulässig sind. Wertorientiertes Denken erfordert auch die Bewertung der Regelungsziele bei einer teleologischen Betrachtung.

1 Beispielhaft für dieses Vorgehen Schlochauer S. 36 ff., wo jegliche Überlegung zur Bedeutung der Norm fehlt.

2 Vgl. Larenz S. 212; Strache S. 44

tung. Als methodischer Vorzug typologischen Denkens läßt sich nur anführen, daß es sein wertendes Vorgehen offenlegt, während begriffliches Vorgehen versucht, wertungsfrei zu arbeiten. Dabei ist zu beachten, daß das wertungsfreie Vorgehen sich auf die Wertungen des Normanwenders bezieht. Diese sollen unterbleiben, weil der Normanwender im Idealfall lediglich die in der Norm zum Ausdruck gebrachten Wertungen nachvollziehen soll. Insoweit orientiert sich begriffliches Denken an Wertungen. Der Unterschied zwischen Begriff und Typus reduziert sich auf die Offenlegung von Wertungen und deren Maßstäben, was letztlich eine Frage der Methodenehrlichkeit darstellt. Ob dieses Vorgehen dann als begrifflich-teleologisch oder typologisch bezeichnet wird, hat in der Sache selbst keine Auswirkungen¹.

Die durch die typologische Betrachtung betonte Hinwendung der Auslegung zur außersystematischen oder außergesetzlichen Systematik kann nur überzeugend begründet werden, wenn sie durch einen entsprechenden Zweck der Norm als richtig anerkannt ist. Daß hierbei typische Interessenlagen zu berücksichtigen sind, stellt ebenfalls keine eigenständige Erkenntnis der typologischen Betrachtung dar. Die Behauptung, Interessen seien zu beachten, weil sie typisch sind, wertet Interessen lediglich nach ihrer statistischen Häufigkeit².

c) Kritik an der Auffassung Richardis

Den Haupteinwand gegen eine typologische Betrachtung der Versetzung bildet die oben³ beschriebene Ableitung

1 Bydlinski S. 547

2 Vgl. Engisch, Einführung, S. 256 FN 118a; Larenz S. 446; Leenen S. 157, 190 ff.

3 S. 29 ff.

des Begriffs aus dem Typus. Für den besonderen Fall der Versetzung ergibt sich nach Auffassung Richardis¹ die Betrachtung als Typus aus dem gesetzessystematischen Zusammenhang von § 95 Abs. 3 S. 1 und S. 2 BetrVG. Dieses Argument überzeugt nicht. Die beiden Sätze des § 95 Abs. 3 BetrVG stehen im Verhältnis von Regel und Ausnahme. Es wird aber nirgendwo vertreten, daß hieraus zwingend die Behandlung der Norm als Typus folgt. Nach den vorstehenden Aussagen kommt der Gesetzessystematik allenfalls eine untergeordnete Bedeutung für die Feststellung eines Typus zu.

Unterstellt man die Richtigkeit einer typologischen Sicht der Versetzung, so lassen sich damit nicht alle Ergebnisse Richardis erklären.

Da ein Typus vorliegt, soll die Versetzung identisch sein mit einer Statusveränderung, die auf einem Ortswechsel oder einer Veränderung des Arbeitsbereichs beruht².

Das Problem der Bestimmung des Arbeitsbereichs wird dadurch nur verlagert auf die Bestimmung des Status des Arbeitnehmers. Abgesehen von der begrifflichen Unbestimmtheit, erscheint die Gleichsetzung von Status und Arbeitsbereich auch von der Wortbedeutung her fragwürdig. Ob Status im Sinne einer innerbetrieblichen Reputation oder Stellung innerhalb der betrieblichen Hierarchie nur durch den Arbeitsbereich bestimmt wird, hängt vom Telos ab.

Weiter kritisiert Richardi³ den Versuch der teleologischen Reduktion des Versetzungsbegriffes durch die Berücksichtigung der Interessen des betroffenen Arbeit-

1 Dietz/Richardi § 99 Rdnr. 73

2 Dietz/Richardi § 99 Rdnr. 73

3 Dietz/Richardi § 99 Rdnr. 75

nehmers¹. Nach Meinung Richardis sollen Wechsel des Ortes oder des Arbeitsbereichs nur dann Versetzungen darstellen, wenn sie beim betroffenen Arbeitnehmer zu einer Statusveränderung führen². Damit dient auch die Statusveränderung der teleologischen Reduktion, durch die Bagatellfälle ausgeschaltet werden sollen. Darüber hinaus kann man sicherlich annehmen, ein grundlegendes Interesse des Arbeitnehmers gilt seinem innerbetrieblichen Status. Damit läßt sich der innerbetriebliche Status als Sammelbezeichnung für die Interessen des Arbeitnehmers auffassen. Das Ergebnis typologischer Betrachtung besteht damit nur in der Umbenennung bekannter Probleme.

Das Abstellen auf den Eintritt einer Veränderung des Status des Arbeitnehmers in der betrieblichen Organisation führt zudem zu einem interessanten Paradoxon. Die betriebliche Organisation gehört zweifelsfrei zur Regelungssphäre des Arbeitgebers. Wird sie tangiert, so löst dies die Mitbestimmung des Betriebsrats aus. Diese Mitbestimmung des Betriebsrats hat aber auch nach Auffassung Richardis³ Schutzfunktion für den betroffenen Arbeitnehmer. Die Ansicht Richardis kann also nur zutreffend sein, wenn festgestellt werden kann, ob die Interessen des Arbeitgebers im Versetzungsbe-griff berücksichtigt werden und ob und wie sie dem Schutz des Arbeitnehmers dienen⁴.

d) Ergebnis

Die entscheidende Aussage des Typus oder besser des typologischen Denkens liegt allein in der Erklärung

1 Zum Meinungsstand über die dogmatische Zulässigkeit dieser Reduktion vgl. Kraft, GK-BetrVG, 3. Bearb. 1982, § 99 RdNr. 75

2 Dietz/Richardi § 99 RdNr. 75

3 Dietz/Richardi § 99 RdNr. 78

4 Zur Frage der Berücksichtigung und Bewertung von Interessen im Versetzungsbe-griff unten , S. 204ff.

des Subsumtions- oder Auslegungsvorgangs. Für die Frage, welche Umstände bei der Auslegung zulässigerweise Beachtung finden können, gibt der Typus keine Antwort, da er eine wechselnde Gewichtung der Merkmale zuläßt. Im Ergebnis bleibt die Feststellung, es handelt sich beim Typus um eine Leerformel, die nicht zu begründen vermag, warum gerade dieser Sachverhalt unter der Norm zu subsumieren ist. In diesem Zusammenhang wird mit dem Typus nur auf eine andere Leerformel, "das Wesen", zurückgegriffen.

Da der Bedeutungsinhalt des Typus situativ bedingt ist, unterliegt er einem ständigen Wandel¹. Für die Betriebspartner als Normanwender sichert nur eine begriffliche Abgrenzung die praktische Anwendbarkeit der Norm². Man muß daher vom Begriff der Versetzung sprechen. Eine Entscheidung, welche Merkmale in welcher Gewichtung das Tatbestandsmerkmal des Arbeitsbereichs erfüllen, kann aus dem Typus nicht abgeleitet werden. Auch die Berücksichtigung von Interessen kann hierdurch nicht geklärt werden. Hier kann sich die Feststellung, daß § 95 Abs. 3 BetrVG eine Generalklausel enthält, als tragfähiger erweisen, da sie den gesetzgeberischen Willen ausdrückt, bei dieser konkreten Norm auch auf außerhalb der Kodifikation bestehende Wertvorstellungen zurückzugreifen. Die Aussage des Typus bleibt im Vergleich dazu zu unbestimmt.

1 Vgl. Strache S. 48f.

2 Vgl. BAG vom 29.1.1980 AP Nr. 22 zu § 5 BetrVG 1972

IV. Wertende Konkretisierung der Generalklausel

a) Interpretation und Interesse

Den Haupteinwand gegen ein begriffliches Vorgehen bei der Interpretation bildet die mit der Abstraktionshöhe des Begriffs verbundene Sinnentleerung¹. Übersichtlichkeit und Präzision der Rechtssprache gehen zu Lasten des Realitätsbezugs². Die hierauf beruhende Ablehnung der Begriffsjurisprudenz bildet heute einen Gemeinplatz der Methodendiskussion. Dennoch bleibt eine möglichst genaue Definition der Rechtsbegriffe unverzichtbar, da sonst die Legitimitätsprüfung der benutzten Interessen und Wertungen nicht möglich ist³. Interessen und ihre "vernünftige"⁴ Abwägung bilden im Betriebsverfassungsrecht eine häufig wiederkehrende Argumentation⁵. Schutz des Arbeitnehmers und Wahrnehmung seiner Individual- und Kollektivinteressen gelten als anerkanntes Ziel des Betriebsverfassungsrechts⁶. Trotz Kritik⁷ haben sich Interessen- und Wertungsjurisprudenz in Rechtsprechung und Literatur durchgesetzt⁸. Ohne Reflexion der methodischen Grundlagen dient die Interessenlage auch der

1 Vgl. Larenz S. 436f., 463

2 Kaufmann S. 73; vgl. Roth, Münchner Kommentar, § 242 Rdnr. 4, 13, 21

3 Bydlinski S. 112; Larenz S. 463; vgl. Adomeit S. 36f

4 Neumann-Duesberg S. 3 unter Betonung der Rechtswirklichkeit.

5 Zöllner S. 394

6 Nipperdey/Säcker II/2 S. 1063; Zöllner S. 404

7 Vgl. Insbesondere Esser, Vorverständnis, S. 124 ff.; Säcker, Münchener Kommentar Einl. Rdnr. 84

8 Larenz S. 118; vgl. Bydlinski S. 123 m.w.N.; Henkel S. 313f.

Auslegung des § 95 Abs. 3 BetrVG¹. Inhalt und Bedeutung des "Interesses" bei der Gesetzesauslegung hängen vom methodischen Vorgehen ab. Eine umfassende Darstellung und Auseinandersetzung mit dem weitverzweigten Meinungsstand der Methodenlehre würden Ziel und Möglichkeit dieser Arbeit übersteigen². Die Forderung nach Methodenehrlichkeit gebietet jedoch das Verhältnis von Gesetzeszweck, Interesse und Wertungen zu präzisieren.

b) Standpunkt der Interessenjurisprudenz

Ausgangspunkt der Interessenjurisprudenz³ ist, daß der Gesetzgeber bei der Rechtssetzung widerstreitende individuelle gesellschaftliche Begehren vor Augen hat, abwägt, bestimmten Interessen den Vorzug gibt, andere zurücksetzt und die dadurch entstehende Interessenbeurteilung in eine gesetzliche Regelung faßt.

Der Rechtsanwender steht einer ähnlichen Situation gegenüber: auch er wird mit der Beurteilung gegensätzlicher Begehren konfrontiert. Nur kann er nicht aus eigener Machtvollkommenheit eine ihm zweckmäßig erscheinende Regelung treffen, er hat vielmehr die des Gesetzgebers auf den Einzelfall zu übertragen. Dabei soll

- 1 Vgl. etwa BAG vom 3.11.1977, AP Nr. 1 zu § 75 BPersVG; BAG vom 30.4.1981, AP Nr. 12 zu § 99 BetrVG 1972; LAG Berlin vom 31.5.1978, DB 1978, 2491; LAG Hamm vom 11.5.1979, DB 1979, 2042; ArbG Bochum vom 22.10.1975, DB 1975, 2449f.; Dietz/Richardi § 99 Rdnr. 75; Hromadka, DB 1972, 1535; Kammann/Hess/Schlochauer § 99 Rdnr. 49; Stege/Weinspach §§ 99-101 Rdnr. 151; Steigerwald S. 100f.; Weiss § 99 Rdnr. 10
- 2 Zur Entwicklung der Methodenlehre vgl. Bydlinski S. 109 ff.; Engisch, Festschrift für Klug, 1983, S. 33 ff.; Edelmann, Die Entwicklung der Interessenjurisprudenz, passim; Hassold, Festschrift für Larenz, 1983, S. 211 ff.; Larenz S. 11 ff., 117 ff.
- 3 Heck, Interessenjurisprudenz, S. 19f.; Heck, Begriffsbildung, S. 36 ff.; Müller-Erzbach S. 47 ff.; Larenz S. 52 ff.

er die tatsächlichen Interessenlage aufdecken¹ und dann analysieren, wessen Interessen die konkrete Norm, die einzugreifen scheint, schützt. Die nächste und oft die Hauptfrage ist die, in welche Richtung sich der Interessenschutz der anzuwendenden Vorschrift bewegt².

Nach der Untersuchung der Interessenlage und Aufdeckung der überhaupt beteiligten Interessen geht es also um die Bewertung der miteinander im Konflikt liegenden Interessen. Zwischen beidem ist streng zu unterscheiden, denn allein die Erkenntnis, daß der Gesetzgeber ein Interesse gesehen und berücksichtigt hat, besagt noch nichts **darüber**, ob ihm auch zu Erfolg verholffen werden soll. Die häufig benutzte Wendung von der Interessenabwägung ist die Lösung dieses Problems nämlich nicht, denn diese setzt einen Maßstab voraus, an dem, bildlich gesprochen, das Gewicht der beteiligten Belange zu messen ist³. Neben der Offenlegung der tangierten Begehren ist also auch der Maßstab ihrer Bewertung zu finden. Die Basis für dieses Werturteil zu finden, bereitet jedoch bisweilen erhebliche Schwierigkeiten: soll es sich hierbei um eine außergesetzliche Wertordnung handeln oder soll und kann die maßgebliche Wertung aus der anzuwendenden Norm entnommen werden⁴? Aus der Bejahung einer Generalklausel kann für § 95 Abs. 3 BetrVG auch die Hinwendung zu außergesetzlichen Wertvorstellungen gefolgert werden.

1 Müller-Erzbach S. 51

2 Müller-Erzbach S. 51

3 Vgl. Hubmann, AcP 155, S. 85, 93 ff.; Struck, Festschrift Esser, 1975, S. 171, 175, 180 ff.

4 Für die Trennung von Interesse und Werturteil schon Heck, Begriffsbildung, S. 41; vgl. Larenz S. 52, 120; Bydlinski S. 126 m.w.N.

c) Entscheidung für die Interessen- und Wertungs-
jurisprudenz

Wirft die Interessen- und Wertungsjurisprudenz, wie sich bereits zeigt, erhebliche Fragen auf, so rechtfertigt sich die Anwendung gerade dieser Methode dennoch aus dem Folgenden. Im Unterschied zu manch anderem methodischen Ansatz hat die Interessen- und Wertungsjurisprudenz nicht nur einen den Rechtsanwendungsvorgang beschreibenden und kritisierenden Charakter¹, sondern wird ihrem Anspruch, nämlich der praktischen Rechtsanwendung und der richterlichen Fallentscheidung zu dienen², tatsächlich gerecht. Dies deshalb, weil sie dazu **zwingt**, sich die vom Gesetzgeber abstrakt gedachten Interessensituationen und deren Bewältigung zu vergegenwärtigen. Die Interessenjurisprudenz spiegelt nämlich das Vorgehen des Gesetzgebers selbst wider, Begehren zu erkennen, sie abzuwägen und zu bewerten. Nur sind die Betriebspartner und der Richter bei der Verwirklichung und Umsetzung der Norm darauf beschränkt³, diesen Vorgang nur nachzuvollziehen indem sie ihn auf der Ebene der Fallentscheidung mit dem vorgegebenen Regelungsmuster neu vollziehen⁴. Die Anwendung der Interessen- und Wertungsjurisprudenz bedeutet deshalb, den tatsächlichen Interessenkonflikt zu erforschen, die anzuwendende Norm auf die von ihr erfaßten Begehren hin zu untersuchen und die rechtlich relevanten Interessen einem Werturteil zu unterwerfen.

1 So aber etwa soziologische Methoden, vgl. dazu Larenz, JuS 1971, 449, 454; so auch die kritische Methode von Esser, Vorverständnis, passim.

2 Heck, Begriffsbildung, S. 17

3 Zum Gesichtspunkt der Gesetzesbindung vgl. S. 4

4 Heck, Begriffsbildung, S. 106f.

d) "Interessen" im Sinne der Interessen- und Wertungsjurisprudenz

Die Begriffe "Interesse", "Begehren" und "Begehrensvorstellung" sind Synonyme für ein und das gleiche subjektive, selbst wenn nur latente, zielgerichtete Wollen von Individuen, gesellschaftlichen Gruppen und Personengesamtheiten. Es bezeichnet die Erreichung, Erhaltung oder Verteidigung von materiellen oder ideellen Positionen¹. Dieses Bestreben bildet zunächst ein soziologisches Faktum. "Interesse" ist danach das in der Gesellschaft real existierende Bestreben, Positionen zu erreichen oder zu verteidigen. Damit ist über die Durchsetzbarkeit eines real verfolgten Interesses noch nichts gesagt. Der Normanwender muß die Norm daraufhin untersuchen, ob das im konkreten Einzelfall geltend gemachte Interesse überhaupt von der Norm gedeckt wird. Da der Gesetzgeber bei der Normbildung die vielfältigen in der Gesellschaft existierenden Interessen unterschiedlich in der Norm berücksichtigt hat², können nur rechtlich geschützte Interessen Beachtung finden. Die so in die Norm einbezogenen und dort geregelten Interessen sind aus dem Gesetzeszweck zu ermitteln³. Der Gesetzeszweck resultiert aus der Bewertung verschiedener Interessen durch den Gesetzgeber⁴.

1 Bydlinski S. 122; Heck, Begriffsbildung, S. 36 ff.; Henkel S. 311; Hubmann, AcP 155, 85, 95f.; vgl. Gast S. 337

2 Vgl. Heck, Gesetzesauslegung, AcP 112, 1, 65, 96; Henkel S. 314; Müller-Erzbach S. 8

3 Esser, Vorverständnis, S. 57, 59, 113; Heck, Begriffsbildung, S. 46, 90; vgl. Larenz S. 366 für die Analogie

4 Bydlinski S. 118 m.w.N.; Henkel S. 314

e) "Wertung" im Sinne der Interessen- und Wertungs-
jurisprudenz

Die entscheidende Weiterführung der Interessenjurisprudenz durch die Wertungsjurisprudenz liegt in der Erkenntnis, daß Interessen auf die Bildung des Rechts nur einwirken durch eine Bewertung des Gesetzgebers¹. Der Rechtsbildungsprozeß besteht in einem Verfahren zur Auslese der regelungsbedürftigen Interessen² aus den in der Gesellschaft existierenden Interessen. Durch den Wertungsakt des Gesetzgebers werden diese dann als schutzbedürftige Interessen der gesetzlichen Normierung zugeführt. Aus der Erkenntnis der Wertungsjurisprudenz, daß Interessen Objekte einer Wertung sind³, leitet sich die Frage nach den Prinzipien und dem Verfahren dieser Wertung ab. Das Verfahren wird gemeinhin als Interessenabwägung gekennzeichnet⁴. Durch den Vergleich der miteinander konkurrierenden Interessen soll ein Interesse als überwiegend dargestellt werden. Die Hauptaufgabe bildet die Ermittlung von Prinzipien, die den Vorrang eines Interesses begründen können, wenn dem Gesetz Bewertungsmaßstäbe nicht mit hinreichender Deutlichkeit zu entnehmen sind⁵. In Dogmatik und Methodenlehre fehlen hierzu klare Aussagen⁶. Da das Auffinden solcher Maßstäbe auch ein Nachvollziehen der gesetzgeberischen Wertung bei der Schaffung der Norm bedeutet, kann die Lösung

1 Bydlinski S. 128; Müller-Erzbach S. 8

2 Henkel S. 315

3 Bydlinski S. 128; Henkel S. 314

4 Henkel S. 318; Hubmann AcP 155, 85, 93; Struck, Festschrift Esser, 1975, S. 171, 176f.

5 Bydlinski S. 128; Hubmann AcP 155, 85, 97 ff.

6 Bydlinski S. 403; Struck, Festschrift Esser, 1975, S. 171, 175; vgl. Larenz S. 319, 321

nicht in abstrakten Modellen gesucht werden. Die Beantwortung der Frage ist Teil der Auslegung der konkreten Norm. Zunächst muß anhand des Gesetzeswortlauts und der Spracherfahrung¹ der mit dem Gesetz verfolgte Zweck ermittelt werden. Erst danach kann gefragt werden, auf Grund welcher Wertung das Gesetz gerade diesen Zustand anstrebt². In diesem Sinn soll die vorliegende Arbeit durch eine wertende Konkretisierung die Generalklausel des § 95 Abs. 3 BetrVG auslegen. Berücksichtigt man dabei, daß auf den Gesetzgeber stets die Gesamtheit der vorhandenen Interessenlagen einwirkt, so ist jede Neuregelung auch als Antwort auf die vorhergehende Regelung zu verstehen. Daher steht am Beginn der Untersuchung ein umfassender Rückblick auf die Vorläufer der betrieblichen Mitbestimmung bei Versetzungen.

1 Vgl. Larenz S. 201 ff. zu "Sinnerwartung" und Vorverständnis.

2 Bydlinski S. 403

B. Die historische Entwicklung der Beteiligung des Betriebsrats an Versetzungen bis 1972

I. Bis 1920

Auf die Geschichte der Mitbestimmung der Arbeitnehmer auf betrieblicher Ebene soll hier nicht mehr näher eingegangen werden, da sie schon an anderer Stelle¹ umfassend dargestellt worden ist. Diese Ausführungen würden den Rahmen einer Arbeit sprengen, die nur die Versetzung als Gegenstand der Mitbestimmung untersucht.

Von den ersten Ansätzen für eine betriebliche Mitbestimmung in der Paulskirchenverfassung von 1848 bis zum BRG standen die Fragen der Betriebsordnung und des Kündigungsschutzes im Vordergrund. Maßgeblich war der Wunsch der Arbeitnehmer, Entscheidungen des Arbeitgebers, die als willkürlich empfunden wurden, durch eine Beteiligung von Arbeitnehmervertretern zu verhindern². Die Versetzung wurde erstmals in § 96 Abs. 1 BRG zum Gegenstand der betrieblichen Mitbestimmung.

II. Das Betriebsrätegesetz vom 4.2.1920 (BRG)

a) Zielsetzung des BRG

Um den in Art. 165 Abs. 2 WRV niedergelegten Verfassungsauftrag zur Schaffung von Betriebsräten als "gesetzliche Vertretung" zur Wahrnehmung der "sozialen

1 Vgl. für die Zeit bis 1916 Teuteberg, Geschichte der industriellen Mitbestimmung in Deutschland; für die betriebliche Mitbestimmung unter besonderer Berücksichtigung der Unternehmensmitbestimmung vgl. Färber, Geschichtliche Entwicklung und ordnungspolitische Gestaltung der betrieblichen Mitbestimmung in Deutschland, sowie die allg. Abrisse bei Dietz/Richardi § 1 Vorbem. Rdnr. 5 ff.; Hueck/Nipperdey II/2, S. 1066 ff.; Steigerwald S. 3ff.; Nikisch, 1. Aufl., S. 360 ff.

2 Färber S. 14 ff., 142 ff.

und wirtschaftlichen Interessen"¹ der Arbeiter und Angestellten zu erfüllen, trat am 4.2.1920 das BRG in Kraft².

In Anlehnung an Art. 165 WRV wurden die Aufgaben des Betriebsrats in zwei Gruppen geschieden. Einerseits sollte der Betriebsrat die sozialen und wirtschaftlichen Interessen der Arbeitnehmer, d.h. der Angestellten und Arbeiter, wahrnehmen, zum anderen sollte er Einfluß nehmen auf die Betriebsleitung und die Betriebsleistung³. Man sprach hierbei von einer sozialen und einer wirtschaftlichen Aufgabe der Betriebsräte, wobei die wirtschaftliche Seite "etwas ganz Neues"⁴ darstellte.

Mangels einer Möglichkeit der Gewerkschaften auf den Arbeitsvertrag, der immer noch das entscheidende Gestaltungsmittel des Arbeitsverhältnisses darstellte, Einfluß nehmen zu können, wurde nun dem Betriebsrat eine Einflußnahme auf den Abschluß und die Beendigung des Arbeitsvertrages eingeräumt⁵. Hiermit sollte die formale Gleichberechtigung der Vertragsparteien einem

1 Art. 165 Abs. 2 WRV lautete: "Die Arbeiter und Angestellten erhalten zur Wahrnehmung ihrer sozialen und wirtschaftlichen Interessen gesetzliche Vertretungen in Betriebsarbeiterräten sowie in nach Wirtschaftsgebieten gegliederten Bezirksarbeiterräten und in einem Reichsarbeiterrat"; § 1 BRG spricht programatisch nur von "wirtschaftlichen Interessen".

2 RGBl. I, 1920, S. 147

3 So die Begr. zum Entwurf eines Gesetzes über Betriebsräte, Verhandlungen der verfassungsgebenden Deutschen Nationalversammlung, Bd. 338, Anlage zu den Stenographischen Berichten, Nr. 938, S. 19

4 So ausdrücklich die Begr. zum Entwurf ..., aaO., S. 17.

5 Vgl. die Begr. zum Entwurf ..., aaO., S. 19 und §§ 81-90 BRG

tatsächlichen Gleichgewicht zugeführt werden und der Arbeitnehmerschaft eine gleichberechtigte Einflußnahme auf die Gestaltung der Arbeitsverhältnisse ermöglicht werden¹. Die wirtschaftliche Seite der Aufgaben des Betriebsrats, die Förderung der Betriebszwecke, sollte die "Arbeitnehmer aus willenslosen, des Arbeitszweckes nicht bewußten Gliedern des Produktionsprozesses zu verantwortungs- und arbeitsfreudigen Mithelfern der Produktion"² machen. Dem heftig umstrittenen³ Mitbestimmungsrecht des Betriebsrats bei Einstellungen und Kündigungen wurde dabei eine Mittelstellung zwischen den sozialen und wirtschaftlichen Aufgaben des Betriebsrats eingeräumt⁴, da hierbei nicht nur berechnigte Interessen der Arbeitnehmerschaft des Betriebs, sondern auch berechnigte Interessen des Betriebs berücksichtigt wurden⁵.

Trotz dieser umfassenden Zielsetzung hinsichtlich der Wahrnehmung eigener Interessen der Arbeitnehmerschaft durch selbstgewählte Vertreter fehlte eine Möglichkeit zur Interessenwahrnehmung bei der Versetzung von Arbeitnehmern, die nicht Betriebsratsmitglieder waren. Zwar wurde ausdrücklich anerkannt, daß für den Betriebsrat noch weitere Befugnisse denkbar seien, doch standen diese unter dem Vorbehalt, daß sie durch den Arbeitgeber freiwillig eingeräumt oder durch Tarifvertrag begründet würden⁶. Hinsichtlich einer Beteiligung

1 Vgl. die Begr. zum Entwurf ..., aaO., S. 19

2 Begr. zum Entwurf ..., aaO., S. 19

3 Vgl. dazu den Bericht des Ausschusses für soziale Angelegenheiten über den Entwurf eines Gesetzes über Betriebsräte, Stenographische Berichte vom 21. VIII. 1919, Nr. 1838, Spalten 2723, 2727, 2733, 2746.

4 Begr. zum Entwurf ..., aaO., S. 20

5 Siehe S. 56

6 So Begr. zum Entwurf ..., aaO., S. 22

des Betriebsrats an der Versetzung von Arbeitnehmern, die nicht Amtsträger waren, wurde von dieser Möglichkeit offensichtlich kein Gebrauch gemacht.

b) Der Begriff der Versetzung in § 96 Abs. 1 BRG¹

§ 96 Abs. 1 BRG² machte die Versetzung von Amtsträgern in einen anderen Betrieb zustimmungspflichtig. In § 96 Abs. 2 BRG³ waren Ausnahmefälle geregelt, in denen die Zustimmung nicht erforderlich war. Nach § 97 BRG⁴ konnte der Arbeitgeber die Zustimmung durch das Arbeitsgericht ersetzen lassen.

Systematisch gehörte § 96 BRG zu den Schutz- und

1 Vom 4.2.1920 (RGL. S. 147) idF vom 23.12.1926 RGL. S. 507)

2 § 96 Abs. 1 BRG lautete: "Zur Kündigung des Dienstverhältnisses eines Mitglieds einer Betriebsvertretung oder zu seiner Versetzung in einen anderen Betrieb bedarf der Arbeitgeber der Zustimmung der Betriebsvertretung".

3 § 96 Abs. 2 BRG lautete: "Die Zustimmung ist nicht erforderlich:

1. bei Entlassungen, die auf einer gesetzlichen oder tarifvertraglichen oder durch Schiedsspruch eines Schlichtungsausschusses oder einer vereinbarten Einigungs- oder Schiedsstelle auferlegten Verpflichtung beruhen;

2. bei Entlassungen, die durch Stilllegung des Betriebs erforderlich sind;

3. bei fristlosen Kündigungen aus einem Grunde, der nach dem Gesetz zur Kündigung des Dienstverhältnisses ohne Einhaltung einer Kündigungsfrist berechtigt".

4 § 97 lautete idF vom 23.12.1926 (RGL. S. 507):

"Ist die Zustimmung der Betriebsvertretung erforderlich und wird sie versagt, so ist der Arbeitgeber berechtigt, das Arbeitsgericht anzurufen, das durch seinen Spruch die fehlende Zustimmung der Betriebsvertretung ersetzen kann. Es darf die Zustimmung nicht ersetzen, wenn es feststellt, daß die Kündigung als ein Verstoß gegen die im § 95 auferlegten Pflichten anzusehen ist. Bis zur Entscheidung des Arbeitsgerichts ist der Arbeitgeber verpflichtet, den Arbeitnehmer weiter in seinem Betriebe zu beschäftigen". Bis zum Inkrafttreten des AGG (RGL. 1926, S. 507) am 1.7.1927 waren die Schlichtungsausschüsse anstelle der Arbeitsgerichte zuständig.

Strafbestimmungen der §§ 95 bis 100 BRG. Gegenüber dem allgemeinen Benachteiligungsverbot für alle Arbeitnehmer in § 95 BRG¹ wegen der Wahrnehmung von Rechten aus dem BRG, stellte § 96 eine nur auf Mitglieder der Betriebsvertretung anwendbare Sonderregelung² dar.

Der Sonderschutz der Amtsträger nach dem Betriebsratsgesetz war vorrangig als Kündigungsschutz konzipiert, indem die Kündigung der Betriebsratsmitglieder der Zustimmungspflicht unterstellt wurde. Wurde die erforderliche Zustimmung vom Betriebsrat nicht erteilt und auch nicht gemäß § 97 BRG durch das Arbeitsgericht ersetzt, so war die Kündigung unwirksam³. Um diesen angestrebten Schutz gegen Umgehung durch den Arbeitgeber abzusichern, wurde betriebsverfassungsrechtlich in § 96 BRG die Versetzung der Kündigung gleichgestellt⁴. Diese Gleichstellung war erforderlich, da gemäß § 39 Abs. 1 BRG die Mitgliedschaft im Betriebsrat außer durch die Beendigung des Arbeitsvertrages unter anderem auch durch den Verlust der Wählbarkeit erlöschen konnte.

Die einzige vom Arbeitgeber beeinflussbare Wählbarkeitsvoraussetzung des § 20 Abs. 2 BRG war die Be-

- 1 § 95 BRG lautete idF vom 28.2.1928 (RGBl S. 46): "Den Arbeitgebern und ihren Vertretern ist untersagt, ihre Arbeitnehmer in der Ausübung der sich aus diesem Gesetz ergebenden Rechte zu beschränken oder sie deswegen zu benachteiligen."
- 2 Mansfeld, § 95 Anm. 3b, S. 478, § 96 Anm. 1, S. 480; Feig/Sitzler, § 95 Anm. 5, S. 257; a.A. wohl Stier-Somlo, § 96 Anm. 1 S. 170; Flatow/Kahn-Freund § 96 Anm. IIc IS. 573; aber § 95 Anm. 6, S. 566.
- 3 Wöbling/Schultz/Sell, § 96 Anm. 1, S. 222; Kieschke/Syrup/Krause, § 96 Anm. 6, S. 273; Feig/Sitzler, § 96 Anm. 1, S. 258; Mansfeld, § 96 Anm. 3, S. 487; Flatow/Kahn-Freund, § 96 Anm. VIII, S. 587
- 4 Trotz der Gleichstellung handelte es sich um einen eigenständigen Begriff neben der Kündigung und nicht etwa um eine Sonderform der "Kündigung zwecks Versetzung", RAGE 2, 341, 343; Mansfeld, § 96 Anm. 2b, S. 484.

triebszugehörigkeit. Wechselte der als Betriebsrat gewählte Arbeitnehmer, ohne Kündigung des Arbeitsvertrages, in einen anderen Betrieb desselben Arbeitgebers über, so verlor er damit die Wählbarkeitsvoraussetzung und folglich auch die Mitgliedschaft im Betriebsrat des Betriebes, in dem er ursprünglich gewählt worden war¹.

Hinsichtlich der Versetzung war der Anwendungsbereich des § 96 BRG also auf solche Maßnahmen des Arbeitgebers beschränkt, die ebenso wie eine Kündigung die Betriebszugehörigkeit beendeten, ohne aber zugleich auch den Arbeitsvertrag mit dem Arbeitgeber zu beenden. Die Versetzung eines Betriebsratsmitglieds innerhalb des Betriebs war grundsätzlich uneingeschränkt zulässig². Sie konnte allenfalls wegen eines Verstoßes gegen das allgemeine Benachteiligungsverbot des § 95 BRG unwirksam sein. Dafür war erforderlich, daß dem Arbeitgeber nachgewiesen werden konnte, daß er die - an sich zulässige - Versetzung mit Benachteiligungsabsicht vorgenommen hatte³.

Wenn auch die Versetzung in § 96 BRG als eigenständiger Tatbestand neben der Kündigung erfaßt wurde⁴, so sollte es sich jedoch nicht um einen eigenständigen betriebsverfassungsrechtlichen Begriff der Versetzung handeln. Vielmehr wurde auch bei der Anwendung des § 96 BRG nach individualrechtlichen Grundsätzen unter-

1 Flatow/Kahn-Freund § 39 Anm. 6, S. 221, da die für die Wählbarkeit notwendige Arbeitnehmereigenschaft, die Zugehörigkeit zum Betrieb für den ein Betriebsrat zu wählen ist, enthält.

2 GewGer Bremen, GKG 1928, Sp. 68; GewGer Berlin NZfAR 1926, Sp. 50; Flatow/Kahn-Freund § 96 Anm. VIII, S. 587

3 Feig/Sitzler § 96 Anm. 3, S. 260, § 95 Anm. 3, S. 257; Mansfeld § 96 Anm. 2b, S. 484

4 Vgl. S. 46 FN 4

schieden, ob eine Kündigung oder eine Versetzung vorlag¹. Rechtsgrundlage für einseitige Änderungen im Arbeitsverhältnis durch den Arbeitgeber war das Direktionsrecht.

Ein Direktionsrecht des Arbeitgebers mit dem Inhalt, die Rechte und Pflichten aus dem Arbeitsvertrag zu konkretisieren, wurde schon von Lotmar² anerkannt. Nach Auffassung des RAG³ mußte dem Arbeitgeber ein "allgemeines Direktionsrecht zur Aufrechterhaltung der Ordnung im Betrieb und zu dessen sachgemäßer und reibungsloser Leitung" zugestanden werden. Die Grenzen des Direktionsrechts wurden weit gezogen. Der Arbeitgeber war in seiner Ausübung frei, sofern er nicht gegen (zwingende) Gesetze, den Arbeitsvertrag⁴, die guten Sitten⁵ oder Treu und Glauben⁶ verstieß. Die Befugnis des Arbeitgebers, im Betriebsinteresse einen Arbeitsplatzwechsel anzuordnen, der mit einer Lohnkürzung verbunden war, stellte einen Ausfluß des Direktionsrechts dar⁷. Soweit Anordnungen durch den Arbeitge-

1 Für die Kündigung stellt RAGE 2, 341, 343 ausdrücklich fest, daß in § 96 BRG der bürgerlich-rechtliche Kündigungsbegriff Anwendung findet. Für eine grds. individualrechtliche Betrachtung auch Herschel, NZfAR 1924, Sp. 339. A.A. Potthoff, in Potthoff, Betrieb, S. 10f., nach dessen Auffassung das BRG das Arbeitsrecht zu "kollektivem Recht" und aus dem individuellen Schuldverhältnis ein "soziales Organisationsverhältnis" gemacht hat. Hieraus werden jedoch keine dogmatischen Folgerungen für einen Begriffswandel gezogen.

2 Bd. I, S. 93; anders Sinzheimer, Grundzüge, S. 145, 147. Nach seiner, marxistisch geprägten, Auffassung realisiert das "Befehlsrecht" des Arbeitgebers keine Forderung, sondern schafft eine Ordnung.

3 Bensch. Slg. 8, 504, 506

4 Lotmar, Bd. I S. 93; Sinzheimer, Grundzüge, S. 147

5 Obwald, LZ 1931, Sp. 86, 91; RAG Bensch. Slg. 8, 504, 507

6 ArbG Berlin, NZfAR 1929, 513, 514

7 RAG, Bensch. Slg. 8, 504, 506

ber im Rahmen des Direktionsrechts beliebig vorgenommen werden konnten¹, mußte der Arbeitnehmer, auch das Betriebsratsmitglied, der Versetzung nachkommen². Die ungerechtfertigte Weigerung stellte als hartnäckige Arbeitsverweigerung einen Grund zur fristlosen Entlassung dar³ gemäß § 123 I Ziff. 3 GewO.

War eine Maßnahme nicht mehr durch das Direktionsrecht des Arbeitgebers gedeckt, so konnte der Arbeitgeber die Maßnahme nur mit Zustimmung⁴ des Arbeitnehmers durchführen. Lag diese nicht vor, so mußte der Arbeitgeber kündigen, um eine Änderung des Arbeitsvertrags herbeizuführen. Dabei betonte die Rechtsprechung⁵ ständig, daß es mit dem Wesen der Kündigung vereinbar sei, wenn zugleich mit der Kündigung der Abschluß eines neuen Arbeitsvertrages angeboten werde.

Individualrechtlich läßt sich daher keine eigenständige Definition der Versetzung ausmachen. Angesichts der weiten Grenzen des Direktionsrechts und damit der Anordnungsbefugnis des Arbeitgebers im allgemeinen, sowie der Versetzungsbefugnis im besonderen, bestand für die Arbeitsrechtswissenschaft keine Veranlassung, den Begriff der Versetzung zu konkretisieren. Es wurde nicht der Inhalt einer Maßnahme des Arbeitgebers, sondern deren rechtliche Zulässigkeit im Rahmen des Direktionsrechts untersucht. Waren die Grenzen des Di-

1 OSwald, LZ 1931, 86, 91; Mansfeld, § 96 Anm. 2b, S. 483

2 Flatow/Kahn-Freund, Anm. VIII, S. 587 m.w.N.

3 ArbG Berlin, NZfAR 1929, Sp. 513f.; vgl. ArbG Breslau, NZfAR 1928, Sp. 385

4 RAGE 2 341, 343; RAGE 2, 28, 30; Mansfeld, § 96 Anm. 2b, S. 483

5 RAGE 2, 28, 30; vgl. auch RAGE 2, 341, 343; RAG NZfAR 1930, Sp. 394; LAG Leipzig, ArbG Entsch. 2, 312; LAG Duisburg, ArbG Entsch. 2, 309, 311; LAG Mannheim, ArbG Entsch. 2, 237, 240

rektionsrechts überschritten, so mußte eine Kündigung durch den Arbeitgeber erfolgen. War die Maßnahme dagegen im Rahmen des Direktionsrechts zulässig, so begnügte man sich mit dieser Feststellung, ohne eine weitere Systematisierung oder Typisierung vorzunehmen.

Gleichwohl wurde in § 96 BRG die Versetzung immer in diesem individualrechtlichen Sinne verstanden. In Abgrenzung zur Kündigung war zunächst entscheidend, ob die Maßnahme eine zulässige Änderung im Arbeitsverhältnis darstellte. War dies der Fall, so lag iSd § 96 BRG keine Kündigung, sondern eine Versetzung vor. Versetzung iSd § 96 BRG war also jede zulässige Änderung im Arbeitsverhältnis. Diese Versetzung war nach § 96 BRG jedoch nur dann zustimmungspflichtig, wenn sie für das Betriebsratsmitglied zu einem Betriebswechsel führte. Konnte ein Betriebswechsel nicht festgestellt werden, so lag eine nicht zustimmungspflichtige innerbetriebliche Versetzung vor¹. Solche innerbetrieblichen Versetzungen eines Betriebsratsmitglieds konnten allenfalls nach §§ 95, 99 BRG strafbar sein².

Unter Versetzung im Sinne des § 96 BRG wurden nur solche Maßnahmen verstanden, die nach dem Arbeitsvertrag zulässig waren und ohne Kündigung desselben durchgeführt werden konnten³ und die zugleich zu einem Ausscheiden aus dem Betrieb⁴ mit der Folge des Verlustes der Mitgliedschaft im Betriebsrat führten.

Hieraus wurde jedoch nicht die nach dem Gesetzestext

1 Mansfeld § 96 Anm. 2b, S. 483

2 Vgl. ArbG Breslau, NZfAR 1928, Sp. 385

3 RAGE 2, 341, 343

4 Feig/Sitzler § 96 Anm. 3, S. 260, stellen auf ein Ausscheiden aus dem durch die Betriebsvertretung vertretenen Arbeitnehmerkreis ab.

naheliegende Folgerung gezogen, daß im BRG die Versetzung identisch sei mit dem Wechsel zwischen zwei Betrieben des gleichen Arbeitgebers. Unter Rückgriff auf die systematische Stellung des § 96 BRG als Schutzvorschrift innerhalb des BRG und den Zweck der Vorschrift wurde die Zustimmungspflicht interpretiert als öffentlich-rechtliche¹ Einschränkung des Kündigungsrechts des Arbeitgebers. Diesem sollte die Möglichkeit genommen werden, durch arbeitsvertragliche Maßnahmen die personelle Zusammensetzung und die Tätigkeit des Betriebsrats zu kontrollieren.

Der Schutzzweck des § 96 BRG umfaßte daher sowohl das einzelne Betriebsratsmitglied hinsichtlich der Unabhängigkeit der Wahrnehmung seines Amtes als auch den gesamten Betriebsrat hinsichtlich der Kontinuität der Geschäftsführung².

Dementsprechend diene das Zustimmungserfordernis zu Versetzungen nicht den persönlichen Interessen des betroffenen Betriebsratsmitglieds³, insbesondere nicht dem Schutz des Arbeitsplatzes⁴ oder vor Einstufung in eine "andere Arbeitnehmer- oder Berufskategorie"⁵.

Obwohl § 96 BRG zur Erreichung dieses Öffentlich-rechtlichen Zweckes privatrechtliche Folgen hatte, sollten

1 Mansfeld § 96 Anm. 1, S. 480; RGZ 111, 412, 414; RAG Bensch. Slg. 8, 328, 330; nach Überwiegender Auffassung war der Betriebsrat ein öffentlich-rechtliches Organ der Arbeitnehmerschaft, das öffentlich-rechtliche Befugnisse als eigene Rechte ausübte, so Platow/Kahn-Freund § 1 I, S. 33; Mansfeld vor § 1 Anm. 2, S. 27f.; Feig/Sitzler § 1 Anm. 1, S. 2 und § 66 Anm. 1, S. 162; Kieschke/Syrup/Krause Vorbem zu § 66 IV, S. 161; a.A. Jacobi S. 298, 301, 409.

2 RAGE 2, 28, 31; Mansfeld § 96 Anm. 1, S. 480; Flatow/Kahn-Freund § 96 Anm. VIII, S. 587

3 Oswald, LZ 1931, Sp. 86, 93; RAG Bensch. Slg. 8, 328, 329

4 RAGE 2, 341, 343

5 Goerriq, SchlWes 1923, S. 167

der verfolgte Zweck und die öffentlich-rechtliche Natur des § 96 BRG für dessen Anwendung maßgeblich bleiben¹.

Daher wurde unter Berufung auf den Schutzzweck darauf abgestellt, wie sich die Versetzung auf die Betriebsratsstätigkeit auswirkte. Wurde dem betroffenen Betriebsratsmitglied die Amtsausübung und Interessenvertretung für die Arbeitnehmer des Betriebes, in dem es gewählt worden war, unmöglich oder "unbillig"² erschwert, so lag ein Ausscheiden aus dem Betrieb vor, das die Zustimmungspflicht des § 96 BRG auslöste.

Im Zusammenhang mit dem Betriebsbegriff des § 9 BRG³ lag daher das Schwergewicht der Argumentation auf den Auswirkungen⁴ einer Änderung des Arbeitsortes. So lag bei einem Wechsel zwischen einzelnen Büros keine Zustimmungspflicht vor⁵, da diese unselbständige Betriebsteile darstellten.

1 Kieschke/Syrup/Krause § 96 Anm. 2, 271; RGZ 111, 412, 414; LG Dresden, NZfAR 1926, Sp. 50

2 Flatow/Kahn-Freund § 96 Anm. VIII, S. 588; LAG Augsburg, ArbG Entsch. 2, 316f.; vgl. KG Berlin GKG 1925, Sp. 475f.; Amtshauptmannschaft Flöha, NZfAR 1924, Sp. 374

3 § 9 BRG lautete: "Als Betriebe im Sinne dieses Gesetzes gelten alle Betriebe, Geschäfte und Verwaltungen des öffentlichen und privaten Rechtes. Nicht als besondere Betriebe gelten Nebenbetriebe und Bestandteile eines Unternehmens, die durch die Betriebsleitung oder das Arbeitsverfahren miteinander verbunden sind, sofern sie sich innerhalb der gleichen Gemeinde oder wirtschaftlich zusammenhängender, nahe beieinanderliegender Gemeinden befinden."

4 Für eine strikte Bindung an § 9 BRG nur Wöbling/Schultz/Sell § 96 Anm. 1, Sp. 223

5 GewGer Berlin, NZfAR 1926, Sp. 50

Beim Wechsel in eine andere Abteilung wurde eine zustimmungspflichtige Versetzung teilweise generell¹ abgelehnt oder weil es an einer räumlichen Trennung fehlte, da die beiden Abteilungen durch eine gemeinsame Hofanlage verbunden waren². Auch bei räumlich getrennten Betriebsabteilungen wurde eine Zustimmungspflicht verneint, wenn die Zuständigkeit der ursprünglichen Betriebsvertretung gewahrt blieb³ oder wegen Bestehens einer einheitlichen Leitung ein einheitlicher Betrieb vorlag⁴. Bei der Ausgliederung und örtlichen Verlegung der gesamten Betriebsabteilung wurde eine zustimmungspflichtige Versetzung bejaht, wenn diese in einen anderen Betrieb eingegliedert wurde⁵ oder wenn es durch die Verlegung zu einer völligen Loslösung aus dem organischen und technischen Zusammenhang mit der bisherigen Arbeitsstelle kam⁶. Ein Arbeitsplatzwechsel, der nur innerbetriebliche Auswirkungen hatte, stellte folglich keine zustimmungspflichtige Versetzung dar, gleichgültig ob dabei eine Verschlechterung der Arbeitsumstände eintrat⁷. Ebenso war die Verlegung von Akkord- zu Schichtarbeit nicht als Versetzung zustimmungspflichtig, wenn die damit verbundene Lohnminderung arbeits- oder tarifvertraglich zulässig war⁸.

1 Wölbling/Schultz/Sell § 96 Anm. 1, S. 223

2 Amtshauptmannschaft Plöha, NZfAR 1924, Sp. 374

3 Kieschke/Syrup/Krause § 96 Anm. 5, S. 273; KG GKG 1925, S. 475, 476

4 GewGer Berlin, SchlWes 1924, 174; vgl. auch Schlichtungsausschuß Hildesheim, SchlWes 1923, S. 96

5 LG Königsberg, NZfAR 1924, Sp. 566

6 LAG Augsburg, ArbG Entsch. 2, 316f.

7 Flatow/Kahn-Freund § 96 Anm. VIII, S. 587; vgl. auch ArbG Breslau, NZfAR 1928, Sp. 385

8 Mansfeld § 96 Anm. 2b, S. 483

Die zeitliche Dauer einer Maßnahme des Arbeitgebers war rein begrifflich für das Vorliegen einer Versetzung unerheblich. Jedoch konnte die Zustimmungspflicht entfallen, wenn es sich nur um eine kurzfristige Maßnahme handelte¹, z.B. bei Vertretungen wegen Urlaubs oder Krankheit. Hierbei durfte es aber nicht zu "unbilligen" Erschwerungen der Betriebsratstätigkeit kommen².

Dies konnte mit dem Schutzzweck des § 96 BRG noch vereinbart werden, da auch die nach § 20 Abs. 2 BRG als Wählbarkeitsvoraussetzung zu erfüllende Betriebszugehörigkeit nicht durch kurzfristige Abwesenheit vom Betrieb unterbrochen wurde³.

Generell unbeachtlich für den Begriff der Versetzung war es, ob der Betriebswechsel dem Betriebsinteresse förderlich oder hierdurch sogar geboten war. Die Entscheidung hierüber war nach der Auffassung des RAG⁴ der richterlichen Nachprüfung entzogen.

c) Ergebnis

Durch § 96 BRG sollte der Arbeitnehmerschaft auf öffentlich-rechtlicher Grundlage⁵ Schutz für ihre gewählte Betriebsvertretung zuteil werden. Die in § 96 Abs. 1 BRG geforderte Zustimmung der Betriebsvertretung zu arbeitsvertraglich zulässigen Versetzungen eines Be-

1 Flatow/Kahn/Freund § 96 Anm. VIII, S. 588, spricht vom Vorliegen einer "Abordnung", ohne diese Terminologie weiter zu klären; Kieschke/Syrup/Krause § 96 Anm. 5, S. 273; Mansfeld § 96 Anm. 2b, S. 483; a.A. Weck S. 22, unter Hinweis auf den Schutzzweck des § 96 BRG.

2 LAG Augsburg, ArbG Entschr. 2, 316, 317

3 Flatow/Kahn-Freund § 20 Anm. 13, S. 147 m.w.N.

4 RAG Bensch. Slg. 8, 504, 507

5 RGZ 11, 414; Mansfeld § 96 Anm. 1, S. 480

etriebsratsmitglieds in einen anderen Betrieb desselben Arbeitgebers stellte eine Einschränkung des Direktionsrechts gemäß § 134 BGB dar¹.

Diese individualrechtliche Ausgestaltung des öffentlich-rechtlichen Schutzes war methodisch konsequent, da der Auslegung des § 96 BRG - und damit auch des Versetzungsbegriffs - individualrechtliche Vorstellungen zugrunde lagen. Jedoch hatte das Individualarbeitsrecht noch keinen eigenständigen Begriff der Versetzung entwickelt. Das Schwergewicht lag vielmehr auf der Beurteilung der Rechtmäßigkeit einseitiger Maßnahmen des Arbeitgebers. Waren diese nicht mehr vom Direktionsrecht des Arbeitgebers gedeckt, so war eine Kündigung des Arbeitsvertrages erforderlich. Damit war aber noch keine begriffliche Klarstellung für die Versetzung geschaffen. Konnte der Arbeitgeber zulässigerweise einseitig in das Arbeitsverhältnis eingreifen, ohne daß es einer Kündigung bedurfte, so unterblieb eine weitere Begriffsbestimmung. Soweit im Einzelfall eine solche Maßnahme als "Versetzung" bezeichnet wurde, wurde ohne eine Begründung auf die allgemeine Verkehrsanschauung zurückgegriffen, wobei auch eine Legitimation für diesen Rückgriff nicht gegeben wurde. Diese im Individualarbeitsrecht vorherrschende Sichtweise wurde auch in § 96 BRG zugrundegelegt. Ausgehend vom Gesetzeswortlaut erfolgte jedoch eine Einengung auf solche Maßnahmen, die einen Betriebswechsel zur Folge hatten. In Zweifelsfällen wurde jedoch das Merkmal "Betriebswechsel" teleologisch reduziert auf die Behinderung der Betriebsrattätigkeit, ohne daß dieser Gedankengang methodisch analysiert oder gerechtfertigt wurde.

1 LG Dresden, NZfAR 1926, Sp. 50; Kieschke/Syrup/
Krause § 96 Anm. 2, S. 271

Man muß daher die Behauptung, § 96 BRG habe keinen eigenständigen Versetzungsbegriff geschaffen¹, relativieren. Trotz der Kongruenz der Begriffe im Betriebsrätegesetz und im Individualarbeitsrecht waren Literatur und Rechtsprechung durch § 96 BRG erstmals gezwungen, die einseitig zulässigen Maßnahmen des Arbeitgebers zu typisieren. Das individualrechtliche Problem der Zulässigkeit der Maßnahme wurde zur bloßen Vorfrage. Entscheidend war eine durch den Gesetzestext nahegelegte folgenorientierte Betrachtungsweise. Welche Folgen dann im einzelnen maßgeblich sein sollten, wurde durch teleologische Reduktion der Norm entwickelt. Danach stand der Schutz der Gesamtheit der Arbeitnehmerschaft im Vordergrund. Das einzelne Betriebsratsmitglied mußte auf diese Öffentlich-rechtlichen Belange der Arbeitnehmerschaft Rücksicht nehmen². Daher konnte das einzelne Betriebsratsmitglied nicht auf den Schutz des § 96 BRG verzichten, indem es eine Versetzung trotz fehlender Zustimmung als wirksam anerkannte³. Eine an sich mögliche individualrechtliche Umgehung durch Abschluß eines Änderungsvertrags zum Arbeitsvertrag, war unwirksam gemäß § 134 BGB i.V.m. § 95 BRG, wenn im konkreten Einzelfall eine Behinderung des Betriebsratsamts feststellbar war⁴. Die Unwirksamkeit konnte dann nur auf § 95 BRG beruhen, wenn man die vertragliche Vereinbarung des Übertritts nicht mehr dem Begriff der Versetzung zuordnete⁵.

1 Siehe S. 51

2 Mansfeld § 96 Anm. 1, S. 481; Block, NZfAR 1928 Sp. 598

3 So Feiq/Sitzler § 66 Anm. 1, S. 162; Mansfeld § 96 Anm. 1, S. 481; a.A. Kieschke/Syrup/Krause § 96 Anm. 3; LG Hamburg, NZfAR 1925, Sp. 248; Flatow/Kahn-Freund § 96 Anm. VIII, S. 587

4 Flatow/Kahn-Freund § 96 Anm. VIII, S. 587, § 95 Anm. VI, S. 566

5 Flatow/Kahn-Freund § 96 Anm. VIII, S. 587

III. Das Gesetz zur Ordnung der nationalen Arbeit vom 20.1.1934 (AOG)

Mit seiner Verkündung am 20.1.1934¹ löste das AOG auf dem Gebiet des im Rahmen dieser Arbeit zu untersuchen- den Betriebsverfassungsrechts das BRG ab². Das Ver- hältnis von Arbeitgeber und Belegschaft im Betrieb wurde neu gestaltet. Dem Unternehmer als Führer des Betriebs (§ 1 AOG) stand ein Vertrauensrat der Beleg- schaft (§§ 5, 6 AOG) mit beratender Funktion (§ 6 AOG) zur Seite. In personellen Einzelmaßnahmen regel- ten §§ 56 bis 62 AOG lediglich die Kündigung. Die Be- teiligung des Vertrauensrats erfolgte in einem form- und zwanglosen Vorverfahren³, das jedoch keine mate- riellrechtlichen Auswirkungen hatte⁴. In allen ande- ren Fällen fehlte eine spezielle Regelung, so daß dem Vertrauensrat gemäß dem Wortlaut des § 6 Abs. 2 AOG nur eine beratende Funktion zur "Stärkung der Verbun- denheit aller Betriebsangehörigen untereinander" ver- blieb. Eine Beteiligung des Vertrauensrats an der Ver- setzung war im AOG weder nach dem Wortlaut, noch nach dem Sinn und Zweck des Gesetzes vorgesehen, so daß sich eine weitere Betrachtung im Rahmen dieser Arbeit erübrigt.

1 RGBl. I, S. 45

2 § 65 Nr. I AOG

3 Mansfeld/Pohl/Steinmann/Krause § 56 Anm. 3, S. 503

4 Mansfeld/Pohl/Steinmann/Krause § 56 Anm. 3, S. 504. Im Einzelfall konnte jedoch die Kündigungsschutz- klage des Arbeitnehmers wegen Fehlens einer wesent- lichen Prozeßvoraussetzung als unzulässig abgewie- sen werden, wenn der Arbeitnehmer den Nachweis über die Durchführung dieses Vorverfahrens nicht er- brachte.

IV. Die Behandlung der Versetzung zwischen 1945 und 1952

- a) Die Rechtslage nach dem Kontrollratsgesetz Nr. 22 (Betriebsrätegesetz) vom 10.4.1946¹ (KRG 22)

Nach der Aufhebung des AOG durch das KRG 22 fand die Neuregelung des Betriebsverfassungsrechts auf Länderebene statt. Das KRG 22 wurde als Rahmengesetz² angesehen, zu dessen Ausfüllung die acht Länder der Trizone eine gesetzliche Regelung³ über die betriebliche

1 AB1. des Kontrollrats Nr. 6, S. 133

2 Für ein Rahmengesetz Oppler, SJZ 47, Sp. 170, 171; Müller, BB 1948, 106; Nickisch, 1. Aufl., S. 364; Kassmann, RdA 1948, 93; a.A. Reuscher, SJZ 48, Sp. 250; Fitting, RdA 1948, 89, die das KRG als abschließende Regelung ansahen.

3 B a d e n: Landesgesetz über die Bildung von Betriebsräten vom 24. Sept. 1948 (GVBl. S. 209) mit DBest. vom 21. März 1949 (GVBl. S. 156) und Wahlordnung vom 9. April 1949 (GVBl. S. 99); Landesgesetz über die Errichtung wirtschaftlicher Fachkommissionen vom 28. Febr. 1951 (GVBl. S. 55); B a y e r n: Betriebsrätegesetz vom 25. Okt. 1950 (GVBl. S. 227); B r e m e n: Betriebsrätegesetz vom 10. Jan. 1949 i.d.F. vom 7. März 1950 (GB1. 1949 S. 7; 1950 S. 31); Wahlordnung vom 21. Jan. 1950/1. April 1950 (GB1. S. 13, 33); H e s s e n: Betriebsrätegesetz vom 31. Mai 1948 (GVBl. S. 117) mit VO über Bildung und Tätigkeit der Schiedsausschüsse vom 10. Febr. 1950 (GVBl. S. 45) und Wahlordnung vom 26. August 1950 (GVBl. S. 162); R h e i n l a n d - P f a l z: Landesverordnung über die Errichtung und Tätigkeit von Betriebsräten vom 15. Mai 1947 (VOBl. S. 258) mit Wahlordnung vom 15. Mai 1947 und DVO vom 15. März, 21. April und 17. Okt. 1950 (GVBl. S. 101, 251 und 286); S c h l e s w i g - H o l s t e i n: Gesetz zur Regelung vordringlicher Angelegenheiten des Betriebsräterechts vom 3. Mai 1950 (GVBl. S. 169) mit Wahlordnung und zwei weiteren DVO vom 22. Juli 1950 (GVBl. S. 216, 218 und 220); W ü r t t e m b e r g - B a d e n: Gesetz über die Beteiligung der Arbeitnehmer an der Verwaltung und Gestaltung der Betriebe der Privatwirtschaft vom

Mitwirkung der Arbeitnehmer schufen. Da die Gewerkschaften das KRG 22 als Rückschritt gegenüber dem BRG ansahen, versuchten sie erfolgreich bei den Neukodifikationen der Länder die Schaffung von Mitbestimmungsrechten zu erreichen¹. Den Hauptstreitpunkt bildete hierbei die Mitbestimmung in wirtschaftlichen Angelegenheiten².

Im Schatten dieser Auseinandersetzungen entwickelte sich fast unbeachtet eine weitgehend übereinstimmende Systematisierung³ der Aufgaben des Betriebsrats. Zugleich wurden dessen Befugnisse im Vergleich zum BRG weiter differenziert. Die Versetzung kann hierfür als Beispiel dienen. Alle acht Ländergesetze enthielten eine eigenständige Regelung für die Mitwirkung des Betriebsrats an Versetzungen. Teilweise wurde sogar versucht, für die beteiligungsrelevanten Versetzungen einen eigenständigen Versetzungsbegriff zu finden.

Fortsetzung FN 3 S. 66:

18. August 1948 (RegBl. S. 136) mit DVO vom 21. Sep. 1949 (RegBl. S. 216) und vom 15. August 1950 (RegBl. S. 66); VO betr. Wahlordnung für die Wahl von Betriebsräten vom 16. April 1947 (RegBl. S. 33); Bek. über Grundsätze für die Bildung von Betriebsräten in der Staatsverwaltung vom 7. Okt. 1948 (StaatsAnz. Nr. 43, S. 2); W ü r t t e m b e r g - H o h e n z o l l e r n: Betriebsrätegesetz vom 21. Mai 1949/18. April 1950 (RegBl. S. 153, 1950 S. 208); Gesetz über die Betriebsrätewahl vom 21. Mai 1949 (RegBl. S. 165) mit Bek. des ArbM (RegBl. S. 168).

- 1 Dargestellt bei Streich S. 184-188
- 2 Zusammenfassend dargestellt bei Färber, S. 61, 68 ff.; Streich S. 192.
- 3 Alle Ländergesetze kannten die Aufteilung in personelle, soziale und wirtschaftliche Angelegenheiten.

b) Der Begriff der "Versetzung" in den Ländergesetzen
über die betriebliche Mitbestimmung

- 1.) Die rheinland-pfälzische Landesverordnung über die
Errichtung und Tätigkeit von Betriebsräten vom 15.
Mai 1947¹ (rpLVOBR)

Die Aufgaben und Befugnisse des Betriebsrats waren in
§ 37 Nr. 1 - 10 rpLVOBR² enumerativ aufgeführt. Die ir

1 VOB1. 1947, S. 258

2 § 37 rpLVOBR lautete: "Der Betriebsrat hat folgende
Aufgaben und Befugnisse:

1. In Betrieben und Verwaltungen mit der Leitung
zusammenzuarbeiten, um dadurch mit ihr für einen
möglichst hohen Stand und für beste Wirtschaftlich-
keit der Leistung zu sorgen;

2. bei der Entwicklung und Steigerung der Erzeugung
und bei der Ermittlung neuer Arbeitsmethoden mitzu-
wirken;

3. mit den Behörden bei der Verhinderung aller Rü-
stungsindustrien und bei der Entnazifizierung von
öffentlichen und privaten Betrieben zusammenzuar-
beiten;

4. beim Abschluß einer Betriebsordnung mitzuwirken
und die Interessen der Arbeitnehmer, insbesondere
bei der Behandlung der Personalfragen dem Arbeitge-
ber gegenüber zu vertreten;

5. bei der Durchführung der Tarifverträge, der Fest-
setzung der Akkorde oder sonstiger Leistungsentgel-
te sowie der Regelung der Arbeitszeit, des Urlaubs
und aller sonstigen Arbeitsbedingungen mitzuwirken;

6. Bei der Ausgestaltung des Gesundheitsdienstes
und des Arbeitsschutzes mitzuwirken, die Einhaltung
von Unfallverhütungsvorschriften zu sichern, die
sozialen und gesundheitlichen Einrichtung zu über-
wachen und an den Aufgaben der Sozialversicherungen
im Interesse der Versicherten teilzunehmen;

7. bei der Verwaltung und Schaffung sozialer Ein-
richtungen innerhalb des Betriebes (Werksküchen,
Werkwohnungen, Pensions- und Unterstützungskassen,
Kinderheimen, ärztliche Betreuung usw.) mitzuwirken
und für ihre weitere Ausgestaltung zu sorgen;

8. ein gutes Einvernehmen innerhalb der Belegschaft
und mit dem Arbeitgeber zu sichern und die Vereini-
gungsfreiheit zu wahren;

9. bei Einstellung und Versetzungen nach den Vor-
schriften des § 55 dieser Landesverordnung mitzu-
wirken;

10. Bei Entlassungen hat der Betriebsrat nach den
Vorschriften des § 55 Abs. 1 bis 4 sinngemäß mit-
zuwirken. Die §§ 46-51 dieser Landesverordnung
bleiben hierdurch unberührt."

§ 37 Nr. 9 rpLVOBR angeordnete Mitwirkung bei Versetzungen erfuhr in § 55 rpLVOBR¹ eine Sonderregelung. Bei Versetzungen nach auswärtigen Betriebsstellen konnte der Betriebsratsvorsitzende Einspruch erheben, § 55 S. 1,2 rpLVOBR. Gemäß § 55 S. 10 rpLVOBR waren hiervon aber Versetzungen, die "innerhalb des Berufszweiges oder des Betriebes üblich" waren, ausgenommen. Diese fanden "im Benehmen" mit dem Betriebsrat statt, § 55 S. 10 rpLVOBR.

Mangels weiterer Anhaltspunkte kann aus den angeführten Regelungen nur gefolgert werden, daß ihnen ein individualrechtlicher Versetzungsbegriff zugrunde lag. Im Gegensatz zu § 96 BRG kam es jedoch nicht mehr darauf an, ob als Folge der Versetzung ein Betriebswechsel des Arbeitnehmers stattfand, sondern auf den Wechsel zu einer auswärtigen Betriebsstelle.

Der Betriebsbegriff des § 4 rpLVOBR² kennt den Begriff

1 § 55 S. 1,2,3,6,10 rpLVOBR lauteten:

"S. 1) Vor Einstellungen und vor Versetzungen nach auswärtigen Betriebsstellen hat der Arbeitgeber den Vorsitzenden des Betriebsrates zu verständigen und auf dessen Verlangen deren Zweckmäßigkeit zu erläutern.

S. 2) Der Vorsitzende des Betriebsrates kann innerhalb von fünf Tagen nach Empfang der Erklärung des Arbeitgebers Einspruch gegen die Einstellung oder Versetzung erheben.

S. 3) Der Einspruch ist zwischen dem Arbeitgeber und dem Betriebsrat zu verhandeln.

S. 6) Der Einspruch hat keine aufschiebende Wirkung.

S. 10) Versetzungen, die innerhalb des Berufszweiges oder Betriebes üblich sind, finden im Benehmen mit dem Betriebsrat statt."

2 § 4 rpLVOBR lautete: "(1) Als Betriebe im Sinne dieser Landesverordnung gelten alle Betriebe, Geschäfte und Verwaltungen des Öffentlichen und privaten Rechts.

(2) Nicht als besondere Betriebe gelten Nebenbetriebe und Bestandteile eines Unternehmens, die durch die Betriebsleitung oder das Arbeitsverfahren miteinander verbunden sind, sofern sie sich innerhalb der gleichen Gemeinde oder wirtschaftlich zusammenhängender, nahe beieinanderliegender Gemeinden befinden."

der "Betriebsstelle" nicht. Unter systematischen Gesichtspunkten kann die "Betriebsstelle" dann nur eingeordnet werden als Durchführung desselben Betriebszwecks unter derselben Betriebsleitung, lediglich an einem anderen Ort. Da § 4 rpLVOBR die wörtliche Übernahme des Betriebsbegriffs des § 9 BRG¹ darstellt, läßt sich folgern, daß die in § 9 BRG anerkannte Betonung der räumlichen Einheit² als wesentliches Merkmal des Betriebsbegriffs für § 4 rpLVOBR ebenfalls Geltung haben sollte. Den Grund für die Beteiligung des Betriebsrats bildete die Herausnahme des Arbeitnehmers aus einer örtlichen Einheit. Als Versetzungen kamen also nur Ortswechsel in Betracht.

Die Bindung des Versetzungsbegriffs an den Ortswechsel wird bestätigt durch das Erfordernis "auswärtig". Dieses Merkmal läßt den Schluß zu, daß es sich um einen Ortswechsel von einiger Erheblichkeit handeln mußte und bestimmt zugleich die Grenze zwischen erheblichen und unerheblichen Ortswechseln. Nach dem allgemeinen Sprachgebrauch läßt sich "auswärtig" als Wechsel der politischen Gemeinde verstehen. Daß der Wechsel der politischen Gemeinde entscheidendes Merkmal für die Erheblichkeit eines Ortswechsels sein sollte, ergibt sich aus der Abgrenzung zwischen "besonderen", d.h. selbständigen und unselbständigen Nebenbetrieben in § 4 Abs. 2 rpLVOBR.

Durch die in § 55 S. 10 rpLVOBR³ angeordnete eingeschränkte Beteiligung⁴ des Betriebsrats an Versetzun-

1 Vgl. oben S. 54

2 Flatow/Kahn-Freund § 9 Anm. II, S. 80f.

3 Siehe oben S. 63

4 Nach § 55 S. 10 rpLVOBR war für Versetzungen, die innerhalb des Berufszweigs oder des Betriebs üblich waren, nur das Benehmen mit dem Betriebsrat erforderlich.

gen wurde dem Versetzungsbegriff neben einer wesentlichen Ortsveränderung als negatives Tatbestandsmerkmal die "Unüblichkeit" innerhalb des Berufszweigs oder des Betriebs hinzugefügt. Maßstab der Üblichkeit waren nach dem Wortlaut des § 55 S. 10 rpLVOBR der Berufszweig oder der Betrieb. Damit wurden gleichgewichtig Kriterien aus der Sphäre von Arbeitgeber und Arbeitnehmer herangezogen. Maßgebendes Prinzip für die Ausnahme von der Mitwirkung des Betriebsrats an Versetzungen war der Gedanke des fehlenden Vertrauensschutzes. Soweit der Arbeitnehmer durch seine Berufswahl die Gebräuche des betreffenden Berufszweiges freiwillig mitübernahm und mit ihnen vertraut geworden war, bestand für ihn kein schützenswertes Vertrauen mehr vor Ortsveränderungen, die mit diesem Beruf üblicherweise verbunden waren. Gleiches gilt auch für die Betriebsüblichkeit, allerdings eingeschränkt in dem Maße, in dem der Arbeitnehmer in der Wahl des Betriebes frei war.

Andererseits wurde durch das Abstellen auf die Betriebsüblichkeit der Besitzstand des Arbeitgebers hinsichtlich seiner eingeübten Art der Betriebsführung gewahrt. Soweit der Arbeitgeber beim Abschluß des Arbeitsvertrages in rechtlicher und tatsächlicher Hinsicht frei war, konnte er im voraus ersehen, welche Versetzungen - je nach Zugehörigkeit zum Berufszweig - ohne Beteiligung des Betriebsrats möglich waren.

Zusammenfassend läßt sich für den Begriff der Versetzung in § 55 S. 1, 10 rpLVOBR festhalten, daß es sich um eine Maßnahme des Arbeitgebers handeln muß, bei der für den Arbeitnehmer hinsichtlich des Orts der Arbeitsleistung ein Wechsel der politischen Gemeinde entritt. Ausgenommen sind solche Fälle, in denen kein schützenswürdiges Vertrauen bei Arbeitnehmer oder Arbeitgeber vorhanden ist.

2.) Das Betriebsrätegesetz für das Land Hessen vom
31. Mai 1948¹ (hess BRG)

Nach der abschließenden² Aufzählung des § 37 Abs. 1 hess BRG³ bestand in personellen Angelegenheiten auch ein Mitbestimmungsrecht bei Versetzungen. Gemäß § 39 Abs. 1 hess BRG⁴ wurde das Mitbestimmungsrecht geltend gemacht durch Einspruch, der nur darauf gestützt werden konnte, daß "die beabsichtigte Maßnahme den wohlverstandenen Interessen des Betriebs und der Arbeitnehmerschaft zuwiderlaufe", § 39 Abs. 2 hess BRG.

Kam es zu keinem Einspruch, so schaffte die interne betriebliche Willensbildung, der Übereinstimmende Wille der Betriebspartner, die rechtliche Grundlage für die Maßnahme⁵.

Abgesehen davon, daß die Rechtmäßigkeit der Versetzung jetzt nicht mehr allein nach dem Direktionsrecht zu beurteilen war, benutzte § 37 Abs. 1 hess BRG einen individualrechtlichen Versetzungsbegriff.

1 GVBl. 1948, S. 117

2 Engler, § 37 hess BRG Anm. 2, S. 186

3 § 37 Abs. 1 hess BRG lautete: "Der Betriebsrat hat das Recht der Mitbestimmung in personellen Fragen bei Einstellungen, Entlassungen, Wiedereinstellungen, Ernennungen, Beförderungen, Umgruppierungen, Versetzungen und hinsichtlich der Werkschulen und Berufsausbildung."

4 § 39 hess BRG lautete: "(1) Das Recht der Mitbestimmung des Betriebsrats in personellen Fragen wird durch Einspruch geltend gemacht.
(2) Der Einspruch kann nur darauf gestützt werden, daß die beabsichtigte Maßnahme den wohlverstandenen Interessen des Betriebs und der Arbeitnehmerschaft zuwiderlaufe; er kann vor allem nicht mit der politischen, konfessionellen, weltanschaulichen oder gewerkschaftlichen Einstellung des Arbeitnehmers begründet werden."

5 Engler, hess BRG, S. 184, C. Mitbestimmungsrecht in personellen Fragen.

Die vom Versetzungsbegriff erfaßten Maßnahmen lassen sich nur durch eine negative Abgrenzung von den anderen im Katalog des § 37 Abs. 1 hess BRG aufgezählten Maßnahmen ermitteln. Während eines bestehenden Arbeitsverhältnisses waren Ernennung, Beförderung, Umgruppierung und Versetzung mitbestimmungspflichtig. Eine genaue Unterscheidung von Ernennung und Beförderung wurde nicht getroffen. Beide Begriffe erfaßten Maßnahmen, die eine Verbesserung in der beruflichen Stellung herbeiführten. Maßstab war die Übernahme erhöhter Verantwortung, die auch zu einer Verbesserung der sozialen Stellung führte, was sich wiederum in höherem Lohn und günstigeren Arbeitsbedingungen ausdrückte¹. Bemerkenswert hieran ist, daß neben dem innerbetrieblichen Maßstab der erhöhten Verantwortung auch das gesellschaftliche, also außerbetriebliche Kriterium des mit der beruflichen Stellung verbundenen Sozialprestiges für die Einordnung der Maßnahme erheblich war. Ernennung und Beförderung betrafen also positive Veränderungen hinsichtlich der Umstände der Arbeitsleistung. Es wurde damit die Beteiligung des Betriebsrates an Maßnahmen des beruflichen Aufstiegs gesichert. Die Beteiligung des Betriebsrats bei Maßnahmen, die einen beruflichen Abstieg bedeuteten, der sowohl in einem Abstieg innerhalb der betrieblichen Hierarchie als auch in einer Verschlechterung der Umstände der Arbeitsleistung oder einem verringerten Sozialprestige bestehen konnte, wurden demnach nicht erfaßt. Offenbar sah man hier die Beteiligung des Betriebsrats an (Änderungs-)Kündigungen als ausreichend an.

Die Begriffe Umgruppierung und Versetzung erfaßten das Verhältnis des Arbeitnehmers zu seinem Arbeitsplatz².

1 Engler, hess BRG, § 37 Anm. 6, S. 190f.

2 Engler, hess BRG, § 37 Anm. 7, S. 191

Da nach den obigen Ausführungen die Veränderung der Umstände, unter denen die Arbeitsleistung erbracht wurde, nicht zur Versetzung zählte, kam also eine Veränderung der Verhältnisse "am" Arbeitsplatz nicht in Betracht. Eine Änderung des Verhältnisses "zum" Arbeitsplatz läßt sich dann nur verstehen als eine Veränderung des Ortes der Arbeitsleistung. Ausreichend war dabei ein innerbetrieblicher Ortswechsel¹.

Neben § 37 Abs. 1 hess BRG wird die Versetzung auch in § 29 Abs. 1 S. 1 hess BRG² behandelt. Darin werden die Versetzung und die Kündigung von Betriebsratsmitgliedern der Zustimmung des Betriebsrats unterworfen. § 29 hess BRG steht im V. Abschnitt "Erlöschen der Mitgliedschaft"³. Es handelt sich hierbei um die - systematisch nicht erforderliche - Übernahme der Regelung des § 96 Abs. 1 BRG. Im Gegensatz zu § 96 Abs. 1 BRG, der zur Erfüllung der Schutzfunktion einen selbstständigen Versetzungsbegriff entwickelte, stellt § 29 Abs. 1 S. 1 hess BRG nur eine Wiederholung des § 37 Abs. 1 hess BRG dar⁴. Aus dieser Doppelbehandlung lassen sich keine Schlüsse für den Versetzungsbegriff ziehen.

Im Ergebnis ist daher festzuhalten, daß der Versetzungsbegriff des § 37 Abs. 1 hess BRG nur den Wechsel

1 LAG Frankfurt, WAR 1949, S. 142

2 § 29 Abs. 1 hess BRG lautete: "Der Arbeitgeber darf ohne Zustimmung des Betriebsrats ein Betriebsratsmitglied weder versetzen noch ihm kündigen. Die Zustimmung ist nicht erforderlich bei fristloser Kündigung aus einem Grunde, der nach dem Gesetz zur Kündigung des Arbeitsverhältnisses ohne Einhaltung der Kündigungsfrist berechtigt."

3 Gemeint ist die Mitgliedschaft im Betriebsrat.

4 Vgl. Engler, hess BRG, § 29 Vorbem. S. 107

des Arbeitsorts eines einzelnen Arbeitnehmers erfaßt. Die Rechtmäßigkeit der Maßnahme ist nicht allein individualrechtlich nach dem Direktionsrecht zu beurteilen, sondern es muß zusätzlich die Mitwirkung des Betriebsrates vorliegen¹.

- 3.) Gesetz Nr. 726 über die Beteiligung der Arbeitnehmer an der Verwaltung und Gestaltung der Betriebe der Privatwirtschaft für Württemberg - Baden vom 18. August 1948² (Württ-bad BRG)

Bei Einstellungen, Entlassungen, Versetzungen, Beförderungen und Höhergruppierungen (§ 4 württ-bad BRG³)

1 LAG Frankfurt, WAR 1949, S. 142

2 RegBl. 1948 S. 136

3 § 4 württ-bad BRG lautete: " Für die Einstellung, Entlassung, Versetzung, Beförderung, Eingruppierung und Höhergruppierung von Arbeitnehmern gelten die folgenden Grundsätze:

1. Personelle Maßnahmen dürfen nicht gegen gesetzliche Vorschriften oder behördliche Anordnungen, einen Tarifvertrag, eine Betriebsvereinbarung oder eine gerichtliche oder schiedsgerichtliche Entscheidung verstoßen.

2. Personelle Maßnahmen sind unzulässig, soweit sie durch Rücksichtnahme auf die politische, konfessionelle oder gewerkschaftliche Betätigung oder auf die rassische Zugehörigkeit des Arbeitnehmers oder auf dessen Zugehörigkeit oder Nichtzugehörigkeit zu entsprechenden Vereinigungen bestimmt sind.

3. Von einer Einstellung, Versetzung oder Beförderung ist abzusehen, wenn begründeter Verdacht besteht, daß der Arbeitnehmer die ihm zugedachte Stellung zu ernstern Verstößen gegen gesetzliche Vorschriften mißbraucht oder in der ihm zugedachten Stellung den Betriebsfrieden durch unsoziales Verhalten gröblich stört.

4. Eine Eingruppierung oder Höhergruppierung darf nicht gegen den Grundsatz des gleichen Lohnes für gleiche Leistung verstoßen.

5. Es darf keine Entlassung vorgenommen werden, die eine unbillige Härte für den Betroffenen bedeutet."

konnte der Betriebsrat durch Einspruch (§ 7 württ-bad BRG¹) die Unwirksamkeit (§ 8 Abs. 1 württ-bad BRG²) herbeiführen.

Die Geltendmachung des Einspruchs war an das Vorliegen bestimmter Gründe (§ 4 Ziff. 1 - 5 württ-bad BRG) gebunden, um eine klare Abgrenzung der Interessen der Beteiligten zu erreichen³.

Die Begriffe "Ein-" und "Höhergruppierung" wurden, dem heutigen Sprachgebrauch entsprechend, verstanden als die Zuordnung einer bestimmten tariflichen Lohngruppe.

Die Beförderung deckte alle Maßnahmen, die einen Aufstieg in der Betriebshierarchie herbeiführten. Unter Versetzung wurden alle Maßnahmen verstanden, die einen Wechsel des Arbeitsplatzes zur Folge hatten. Hierbei kam sowohl der Wechsel des Ortes als auch der Tätigkeit in Betracht⁴. Keine Versetzung sollten jedoch nur kurzfristige Maßnahmen darstellen⁵. Diese Auffassung ist jedoch aus dem Gesetz nicht ableitbar.

- 1 § 7 württ-bad BRG lautete: "(1) Kommt bei der Verhandlung eine Einigung nicht zustande oder ist der Arbeitgeber nicht vertreten, so kann der Betriebsrat gegen die beabsichtigte Maßnahme Einspruch erheben. Der Einspruch kann nur darauf gestützt werden, daß die Maßnahme gegen einen der in § 4 aufgeführten Grundsätze oder gegen die vereinbarten Richtlinien verstoße.
(2) Der Einspruch ist binnen dreier Arbeitstage zu erheben. Die Frist beginnt mit dem Tage, an dem die Verhandlung nach ausdrücklicher Feststellung des Arbeitgebers oder des Betriebsrats ergebnislos geblieben ist.
(3) Der Einspruch ist dem Arbeitgeber schriftlich zu erklären. In dem Einspruch sind die Tatsachen anzugeben, aus denen der Betriebsrat den Grund des Einspruchs herleitet."
- 2 § 8 Abs. 1 württ-bad BRG lautete: "Der fristgemäße Einspruch macht jede ihm zuwiderlaufende Rechtshandlung des Arbeitgebers unwirksam."
- 3 So Gros, RdA 1948, S. 126, 128
- 4 Zu dieser Auslegung vgl. Löwisch/Müller, württ-bad BRG, S. 15
- 5 So Löwisch/Müller, württ-bad BRG, S. 15 unter Berufung auf Platow/Kahn-Freund, BRG, S. 588.

Das LAG Stuttgart¹ unterschied bei seiner Auslegung des § 4 württ-bad BRG zwischen einer betriebsverfassungsrechtlichen und einer individualrechtlichen Ebene der Versetzung. Nach Individualarbeitsrecht war zu entscheiden, ob der Arbeitnehmer nach dem Arbeitsvertrag zur Duldung und Befolgung der Anordnung des Arbeitgebers verpflichtet sei. Auf der betriebsverfassungsrechtlichen Ebene war die mitbestimmungspflichtige Versetzung zu trennen von der nicht mitbestimmungspflichtigen "Umsetzung". Eine Umsetzung war anzunehmen wenn der Arbeitnehmer innerhalb der Abteilung verblieb. Mußte der Arbeitnehmer dagegen den Betrieb wechseln, so lag zweifelsfrei eine Versetzung vor¹. Verblieb der Arbeitnehmer dagegen im Betrieb und wechselte hier die Abteilung, so kam eine Versetzung nur in Betracht, wenn die Abteilung eine gewisse Selbständigkeit aufwies. Deutlich wird dabei, daß für den Versetzungsbegriff das Moment des Ortswechsels eindeutig im Vordergrund stand. Die Abgrenzung der Erheblichkeit der Ortsveränderung erfolgt auch hier in Anlehnung an den Betriebsbegriff. Zum entscheidenden Kriterium wird jedoch die gesetzlich nicht definierte selbständige Abteilung.

Die Bedeutung der Entscheidung liegt darin, daß das LAG Stuttgart erstmals versucht, eine Begründung zu finden für die im Gesetz nicht getroffene Unterscheidung zwischen mitbestimmungsfreier Umsetzung und mitbestimmungspflichtiger Versetzung. Die restriktive

- 1 AP 52 Nr. 124 mit abl. Anm. Hoeningner, der streng individualrechtlich argumentiert und die Versetzung an das Direktionsrecht anbindet. Eine nach dem Direktionsrecht zulässige Maßnahme ist als Umsetzung mitbestimmungsfrei. Deckt das Direktionsrecht die Maßnahme nicht, so daß sie der Zustimmung des Arbeitnehmers bedarf, liegt eine mitbestimmungspflichtige Versetzung i.S.d. § 4 württ-bad BRG vor.
- 2 So auch Nikisch, BB 1950, S. 538, 540: Der Arbeitnehmer hat keinen Anspruch auf Beschäftigung innerhalb einer bestimmten Abteilung, da der gesamte Betrieb den Arbeits- und Lebensbereich des Arbeitnehmers darstellt.

Auslegung des Versetzungsbegriffs wird gefolgert aus der Behauptung, daß das als umständlich und schwerfällig einzustufende Versetzungsverfahren nur dort zur Anwendung kommen soll, wo "wirklich gewichtige Maßnahmen tief in die Arbeitsverhältnisse der Belegschaft eingreifen"¹. Diese teleologische Reduktion setzt voraus, daß die gesetzliche Einräumung der Mitbestimmung zugleich auch den Schutz des Arbeitgebers vor (übermäßiger) Beteiligung beinhaltet. Anhaltspunkte in dieser Richtung enthält das württ-bad BRG jedoch nicht.

Weiterhin bleibt an dieser Entscheidung festzuhalten, daß sie erstmals versucht, die Frage nach der Rechtmäßigkeit der Versetzung vom Inhalt des Versetzungsbegriffs zu trennen.

- 4.) Das badische Landesgesetz über die Bildung von Betriebsräten (Betriebsrätegesetz) vom 24. September 1948² (bad BRG)

§ 21 Abs. 1 bad BRG³ gab dem Betriebsrat in personel-

1 LAG Stuttgart, AP 52 Nr. 124

2 GVBl. 1948, S. 209 ff.

3 § 21 Abs. 1 lautete: "In personellen und sozialen Angelegenheiten hat der Betriebsrat ein unmittelbares Mitbestimmungsrecht:
a) bei Einstellung: Der Arbeitgeber hat die Absicht der Einstellung eines Arbeitnehmers rechtzeitig mit dem Betriebsrat zu besprechen. Wird eine Einigung über die Einstellung nicht erzielt, so kann der Arbeitgeber den Neueinzustellenden nur für eine Probzeit einstellen. ...
b) bei Versetzung und Beförderung: Versetzungen und Beförderungen von Arbeitnehmern bedürfen der Zustimmung des Betriebsrats. Als Versetzung gilt nicht der Wechsel des Arbeitsplatzes innerhalb der gleichen Betriebsabteilung oder des gleichen Betriebes am selben Ort bei gleichen Arbeitsbedingungen, sofern mit dem Arbeitsplatzwechsel eine wesentliche Schlechterstellung des Arbeitnehmers nicht verbunden ist.
c) bei Entlassung: Zur Vornahme der Kündigung eines Arbeitnehmers bedarf der Arbeitgeber

len Angelegenheiten ein Mitbestimmungsrecht bei Einstellung, § 21 Abs. 1 lit a) bad BRG; Versetzung, Beförderung, § 21 Abs. 1 lit b) bad BRG; und Entlassung, § 21 Abs. 1 lit c) bad BRG.

Da § 21 Abs. 1 lit b) S. 2 bad BRG nur definierte, in welchen Fällen keine Versetzung gegeben war, waren die vom Versetzungsbegriff erfaßten Maßnahmen nur durch negative Abgrenzung zu ermitteln. Wegen der gesonderten Nennung der Beförderung neben der Versetzung kann davon ausgegangen werden, daß der Versetzungsbegriff auch hier nicht die Veränderung der Stellung des Arbeitnehmers in der Betriebshierarchie erfaßte¹.

Im Vordergrund des Versetzungsbegriffs steht der Ortswechsel der Arbeitnehmer. Ortswechsel, die die Grenzen des Betriebs, d.h. genauer des Betriebsgrundstücks, nicht überschreiten, bleiben mitbestimmungsfrei. Die Ausnahme von der Mitbestimmung gilt jedoch nur, sofern keine "wesentliche Schlechterstellung" des Arbeitnehmers eintritt. Soweit nach diesen Grundsätzen innerbetriebliche Versetzungen mitbestimmungsfrei sind, darf jedoch bei solchen Maßnahmen nicht die Grenze der politischen Gemeinde überschritten werden. Die Auslegung des Tatbestandsmerkmals des "gleichen Betriebs am selben Ort" in § 21 Abs. 1 lit b) bad BRG im Sinne der politischen Gemeinde folgt aus der Definition des Be-

Fortsetzung FN 3 S. 78:

der vorherigen Zustimmung des Betriebsrats. Dies gilt nicht bei Kündigungen, die aus einem Grund erfolgen, der zur fristlosen Lösung des Arbeitsverhältnisses oder Lehrverhältnisses berechtigt ...
d) bei der Regelung sozialer Angelegenheiten: ... "

1 Vgl. die Regelungen in § 37 Abs. 1 hess BRG und § 6 württ-bad BRG, dazu oben S. 67, 70.

triebs in § 2 Abs. 3 bad BRG¹. Sie stimmt überein mit § 9 Abs. 2 BRG und § 4 Abs. 2 rpLVOBR² und stellt für die Selbständigkeit von Nebenbetrieben darauf ab, ob die Grenzen der politischen Gemeinde überschritten sind.

Demnach ging das bad BRG im Grundsatz davon aus, daß innerbetriebliche Versetzungen mitbestimmungsfrei, also dem Arbeitnehmer regelmäßig zumutbar waren. Dieser Grundsatz erfuhr eine erhebliche Einschränkung durch das Gebot des § 21 Abs. 1 lit b) S. 2 bad BRG, daß auch bei solchen Ortsveränderungen keine "wesentliche Schlechterstellung" des Arbeitnehmers eintreten durfte. Die Gegenüberstellung von "Arbeitsbedingungen" und "Schlechterstellung" läßt den Schluß zu, daß mit den "Arbeitsbedingungen" alle Änderungen im rechtlichen Bereich erfaßt werden, die nach allgemeinen Grundsätzen ohnehin durch den Arbeitgeber einseitig nicht abänderbar sind. "Schlechterstellung" ist dann zu beziehen auf alle tatsächlichen Gegebenheiten, unter denen die Arbeitsleistung zu erbringen ist.

Damit wird der Kreis mitbestimmungsfreier innerbetrieblicher Versetzungen wesentlich eingeschränkt, da bei jeder Ortsveränderung Schlechterstellungen im tatsächlichen Bereich denkbar sind. Das Merkmal der Ortsveränderung verliert an Bedeutung entgegen dem Wortlaut. Vielmehr muß jeweils an den Umständen des kon-

1 § 2 Abs. 3 bad BRG lautete: "Als besondere Betriebe im Sinne dieses Gesetzes gelten n i c h t Nebenbetriebe und Bestandteile eines Unternehmens, s o f e r n sie durch die Betriebsleitung oder das Arbeitsverfahren miteinander verbunden sind und sich innerhalb der gleichen Gemeinde oder wirtschaftlich zusammenhängender, nahe beieinander liegender Gemeinden befinden."

2 Vgl. oben S. 63f.

kreten Einzelfalls entschieden werden, ob die Grenze der "wesentlichen" Schlechterstellung überschritten ist.

Entscheidend für das Bejahen einer mitbestimmungspflichtigen (innerbetrieblichen) Versetzung ist damit die Ausnahmeregelung des § 21 Abs. 1 lit b) S. 2 bad BRG. Durch das Abstellen auf den Eintritt einer wesentlichen Schlechterstellung wird der Arbeitnehmer geschützt in seinem Besitzstand hinsichtlich der tatsächlichen Umstände, die die Erbringung seiner Arbeitsleistung begleiten. Im Ergebnis ist der Arbeitgeber hierdurch an der Einführung neuer Produktionsmethoden gehindert, sobald sie für den Arbeitnehmer einen Ortswechsel verbunden mit einer Verschlechterung der Arbeitsbedingungen bedeuten.

5.) Ausführungsgesetz zu Artikel 47 der Landesverfassung der Freien Hansestadt Bremen (Bremisches Betriebsrätegesetz) vom 10. Januar 1949¹ (brem BRG)

Für die Mitbestimmung in personellen Angelegenheiten in Privatbetrieben enthält § 35 A brem BRG vermutlich eine Generalklausel², die einzelne Maßnahmen beispielsweise aufzählt. Die Versetzung wird hierbei nicht erwähnt. Dagegen erwähnt die Generalklausel für die Mitbestimmung in personellen Angelegenheiten in der öffentlichen Verwaltung, § 35 B brem BRG neben der Ver-

1 Gbl. 1949, S. 7

2 § 35 A brem BRG lautete: "Das Mitbestimmungsrecht des Betriebsrats in personellen Fragen erstreckt sich in Privatbetrieben insbesondere auf
1. die Einstellung, Wiedereinstellung und Umgruppierung ...
2. die Mitbestimmung bei Kündigungen und Entlassungen ..."
Da die Gesetzesmaterialien nicht vorliegen, kann nach der hier vertretenen Auffassung, vgl. S. 13, eine Generalklausel nicht mit letzter Sicherheit bejaht werden.

setzung auch die Versetzung in den Ruhestand, § 35 B Ziff. 1, 7 brem BRG¹. Als Spezialbegriff des Beamtenrechts läßt die Versetzung in den Ruhestand keinen Rückschluß auf den betriebsverfassungsrechtlichen Versetzungsbegriff zu.

6.) Betriebsrätegesetz für Württemberg - Hohenzollern vom 21. Mai 1949² (württ-hoh BRG)

Wie in der Präambel ausdrücklich festgestellt, wurde durch das württ-hoh BRG das BRG wieder in Kraft gesetzt. Reihenfolge und Inhalt der Paragraphen blieb unverändert. Soweit Paragraphen als überholt gestrichen wurden, benutzte man diese für Neueinfügungen. Insgesamt ist das zugrundegelegte BRG jedoch soweit erhalten geblieben, daß die diesbezügliche Literatur und Rechtsprechung weiter benutzt werden kann³.

Dann müßte die Versetzung auch hier grundsätzlich alle nach dem Direktionsrecht zulässigen Maßnahmen erfassen. § 66 a Nr. 3 württ-hoh BRG gibt dem Betriebsrat das Recht zur Mitwirkung bei Einstellungen, Versetzungen, Beförderungen und Entlassungen von Arbeitnehmern. Nach der speziellen Ausgestaltung des Mitbestimmungs-

1 § 35 B brem BRG lautete: "Das Mitbestimmungsrecht des Betriebsrats in personellen Fragen in der öffentlichen Verwaltung erstreckt sich insbesondere auf

1. die Einstellung, Wiedereinstellung, Ernennung, Beförderung und Versetzung ...

2. die Verfahren zur Versetzung in den Ruhestand" Vgl. im übrigen FN 2 S. 75.

2 RegBl. S. 153 ff.

3 So ausdrücklich Schäfer, RdA 1949, 251, 254

rechts in §§ 81, 82 Abs. 1 S. 1 württ-hoh BRG^{1,2} kann der Betriebsrat gegen Versetzungen und Beförderungen Einspruch einlegen, wenn sie gegen ein gesetzliches Beschäftigungsverbot verstoßen, § 81 Abs. 3 Nr. 1 württ-hoh BRG, oder der betroffene Arbeitnehmer wegen ungesetzlichen, unsittlichen oder unsozialen Verhaltens nicht geeignet erscheint, § 81 Abs. 3 Nr. 2 württ-hoh BRG.

Dagegen besteht noch ein besonderes Einspruchsrecht gegen Versetzungen, wenn eine auf Dauer gedachte Versetzung als unbillige Härte erscheint, § 82 Abs. 2 württ-hoh BRG.

Da § 82 Abs. 1 S. 1 württ-hoh BRG neben der Versetzung zugleich auch die Beförderung nennt, kann, wie in an-

- 1 § 81 württ-hoh BRG lautete: "(1) Für die Einstellung von Arbeitnehmern sind allein die Erfordernisse des Betriebes und die persönliche Eignung maßgebend.
(2) Der Arbeitgeber hat dem Betriebsratsvorsitzenden jede beabsichtigte Einstellung von Arbeitnehmern mitzuteilen und ihm über die Person des Bewerbers auf Verlangen Auskunft zu geben.
(3) Der Betriebsrat kann gegen die Einstellung innerhalb von fünf Tagen nach der Mitteilung gemäß Abs. 2 schriftlich bei dem Arbeitgeber Einspruch einlegen, wenn
 1. die Einstellung gegen ein gesetzliches Beschäftigungsverbot verstößt,
 2. der Bewerber wegen ungesetzlichen, unsittlichen oder unsozialen Verhaltens nicht geeignet erscheint.
(4) Der Einspruch ist schriftlich zu begründen. Er darf nicht auf die politische, weltanschauliche oder gewerkschaftliche Betätigung des Bewerbers oder auf dessen Zugehörigkeit oder Nichtzugehörigkeit zu einer politischen, weltanschaulichen oder beruflichen Vereinigung gestützt werden.
(5) ..."
- 2 § 82 württ-hoh BRG lautete: "(1) Bei Versetzung und Beförderung von Arbeitnehmern gelten die Vorschriften des § 81 entsprechend. Als Versetzung gilt nicht die Vertretung eines andern Arbeitnehmers.
(2) Einsprüche können im Falle des Absatzes 1 auch damit begründet werden, daß eine auf die Dauer gedachte Versetzung als unbillige Härte erscheint.
(3) ..."

deren Betriebsratsgesetzen der Länder¹, angenommen werden, daß die Stellung in der betrieblichen Hierarchie nicht vom Versetzungsbegriff erfaßt wird. Ferner läßt der Gesetzeswortlaut nicht darauf schließen, daß eine innerbetriebliche Versetzung mitbestimmungsfrei bleiben soll.

Die Einspruchsgründe in § 81 Abs. 3 Nr. 1, 2 württ-hoh BRG lassen wegen ihrer allgemeinen Fassung keinen Schluß auf den Inhalt des Versetzungsbegriffs zu.

Aus dem nur für die Versetzung geltenden Widerspruchsgrund des § 82 Abs. 2 S. 2 württ-hoh BRG kann jedoch gefolgert werden, daß die zeitliche Dauer der Maßnahme für den Versetzungsbegriff von besonderer Bedeutung war. Danach ist entscheidend, ob die auf Dauer gedachte, also nicht nur kurzfristige, Versetzung zu einer unbilligen Härte führt. Eine unbillige Härte liegt gemäß § 84 Abs. 1 Nr. 4 württ-hoh BRG² vor, wenn die Maßnahme nicht durch die Verhältnisse des Betriebs oder das Verhalten des Arbeitnehmers bedingt ist. Damit sind die schutzbedürftigen wirtschaftlichen und sozialen Interessen des Arbeitnehmers gegeneinander abzuwägen³. Die Mitbestimmung bei Versetzungen hat damit auch bestandsschützende Funktion für alle Interessen des zu versetzenden Arbeitnehmers. Hiermit läßt sich auch vereinbaren, daß § 82 Abs. 1 S. 2 württ-hoh BRG im Wege der Fiktion die Vertretung eines anderen Arbeitnehmers nicht als Versetzung ansieht. Da die Vertretung nach allgemeinem Sprachverständnis eine Rückkehr zum ursprünglichen Arbeitsplatz beinhaltet, findet im Ergebnis kein Eingriff in den schützenswer-

1 Vgl. S. 73, § 37 I hess BRG; S. 76, §§ 6,8, württ-bad BRG; S. 79, § 21 Abs. 1 lit a) bad BRG

2 Wörtlich Übereinstimmend mit § 84 Abs. 1 Nr. 4 BRG.

3 So die Umschreibung der Grundidee des § 84 BRG, Mansfeld § 84 BRG Anm. 4d, S. 432

ten Bestand statt. Diese Betrachtung der Folgen der Versetzung gibt jedoch nur Aufschluß über die Widerspruchsmöglichkeit des Betriebsrats, besagt aber nichts über den Inhalt des Versetzungsbegriffs. Da die Widerspruchsgründe umfassend die Belange des Arbeitnehmers berücksichtigen, ist davon auszugehen, daß der Versetzungsbegriff ebenfalls umfassend auf die individualrechtlich zulässigen Maßnahmen des Arbeitgebers abstellt.

Der Mitbestimmung des Betriebsrats unterlag ferner die Versetzung von Betriebsratsmitgliedern. Die diesbezügliche Vorschrift des § 96 Württ-hoh BRG war identisch mit § 96 BRG. Es wird daher auf die obigen Ausführungen verwiesen¹.

7.) Das Gesetz zur Regelung vordringlicher Angelegenheiten des Betriebsräterechts vom 3. Mai 1950 (Schleswig - Holsteinisches Betriebsrätegesetz)² (schl-holst BRG)

In personellen Angelegenheiten bedurften Einstellungen, Entlassungen, Beförderungen, Ein- und Umgruppierungen, Ernennungen sowie Versetzungen gemäß § 21 Abs. 1 S. 1 1. Halbs. schl-holst BRG³ der Zustimmung des Be-

1 Siehe oben S. 47 ff.

2 GVBl. 1950, S. 169

3 § 21 Abs. 1 schl-holst BRG lautete: "Einstellungen, Entlassungen, Ernennungen, Beförderungen, Ein- und Umgruppierungen sowie Versetzungen bedürfen, soweit nicht ein gesetzlicher oder tariflicher Anspruch des Arbeitnehmers besteht, der Zustimmung des Betriebsrats. Als Versetzung gilt bei gleichen Arbeitsbedingungen nicht der Wechsel des Arbeitsplatzes innerhalb des gleichen Betriebes am selben Ort, sofern mit dem Arbeitsplatzwechsel eine wesentliche Schlechterstellung des Arbeitnehmers nicht verbunden ist. Der Arbeitgeber benachrichtigt den Betriebsrat rechtzeitig von allen beabsichtigten Maßnahmen auf personellem Gebiet. Fordert der Betriebsrat nicht innerhalb von drei Arbeitstagen eine Besprechung, so gilt seine Zustimmung als erteilt."

triebsrats. Gemäß § 21 Abs. 1 S. 1 2. Halbs. schl-holst BRG entfiel jedoch die Zustimmungspflicht des Betriebsrats, wenn ein gesetzlicher oder tariflicher Anspruch des Arbeitnehmers bestand. Diese Ausnahme sollte verhindern, daß Maßnahmen im Zuge der Entnazifizierung durch die fehlende Zustimmung des Betriebsrats umgangen werden konnten¹.

Eine Definition des Versetzungsbegriffs enthält das Gesetz nicht. Aus der Fiktion des § 21 Abs. 1 S. 2 schl-holst BRG, sowie dem Kontext, in dem die Versetzung genannt ist, folgt, daß der Begriff der Versetzung bezogen wird auf die Veränderung des Arbeitsplatzes als Ort der Arbeitsleistung. Diese Ortsveränderung ist mitbestimmungspflichtig, wenn eine "Schlechterstellung" des Arbeitnehmers eintritt. Dabei genügen auch Verschlechterungen im außerbetrieblichen Bereich, z.B. ein längerer Weg zum Betrieb². Vorübergehende Maßnahmen sollten allerdings nicht unter den Begriff der Versetzung fallen³.

Im Rahmen der Schutz- und Strafbestimmungen enthält § 35 Abs. 2 schl-holst BRG hinsichtlich der Betriebsratsmitglieder lediglich eine Einschränkung der Versetzungsmöglichkeiten. Bei ihnen muß die Versetzung aus zwingenden betrieblichen Gründen erforderlich sein. Der Versetzungsbegriff war hier identisch mit § 21 Abs. 1 S. 1 schl-holst BRG⁴.

1 Gramm/Gäde, schl-holst BRG, § 21 Anm. 5, S. 54

2 Gramm/Gäde, schl-holst BRG, § 21 Anm. 8, S. 54

3 Gramm/Gäde, schl-holst BRG, § 21 Anm. 4, S. 54

4 Gramm/Gäde, schl-holst BRG, § 35 Anm. 8, 8a, S. 82

8.) Das bayerische Betriebsrätegesetz vom 25. Oktober 1950¹ (bay BRG)

Gemäß § 62 Abs. 1 bay BRG² erstreckte sich in personellen Angelegenheiten die Beteiligung des Betriebsrats auf Einstellungen und Kündigungen. Daneben konnte der Betriebsrat nach §§ 66, 62 Abs. 2 bay BRG³ Einspruch einlegen gegen Versetzungen, Umsetzungen und sonstige wichtige Veränderungen, die geeignet sind, Arbeiter und Angestellte in ihrer rechtlichen und wirtschaftlichen Stellung zu beeinträchtigen. Hierdurch wurden nur die Maßnahmen erfasst, die geeignet waren, den Arbeitnehmer zu benachteiligen, nicht aber Besserstellungen⁴. Auf den tatsächlichen Eintritt der Benachteiligung kam es nicht an. Erfasst wurden auch außerbetriebliche Benachteiligungen, z.B. der längere Weg zur Dienststelle⁵. Kurzfristige Maßnahmen galten nicht als Versetzungen⁶.

Dem Versetzungsbegriff lag das Direktionsrecht zugrunde⁷, da § 66 bay BRG ausdrücklich

1 GVB1. 1950, S. 227

2 § 62 bay BRG lautete: "(1) Hat der Betriebsrat gegen die Einstellung eines Arbeiters oder Angestellten Bedenken, so kann er dagegen Einspruch einlegen.
(2) Der Einspruch ist dem Arbeitgeber unverzüglich mitzuteilen.
(3) Arbeitgeber und Betriebsrat haben zu versuchen, durch Verhandlung eine Verständigung herbeizuführen."

3 § 66 bay BRG lautete: "Die §§ 60 - 65 finden entsprechende Anwendung auf Versetzungen, Umgruppierungen und sonstige wichtige Veränderungen, die geeignet sind, Arbeiter und Angestellte in ihrer rechtlichen und wirtschaftlichen Stellung zu beeinträchtigen."

4 Meissinger/Raumer § 66 Anm. 2

5 Meissinger/Raumer § 107 Anm. 2e

6 Meissinger/Raumer § 118 Anm. 6

7 Meissinger/Raumer § 118 Anm. 6

zum Ziel hatte, dessen Mißbrauch zu verhindern¹.

Bei Betriebsratsmitgliedern bedurfte die Versetzung in einen anderen Betrieb oder eine andere Betriebsabteilung der Zustimmung des Betriebsrats, § 118 Abs. 1 bay BRG². Betriebsabteilung war jede organisatorische Untergliederung des Betriebs, sei es nach fachlichen oder räumlichen Gesichtspunkten³.

V. Das Betriebsverfassungsgesetz vom 11. Oktober 1952⁴ (BetrVG 52)

a) Die personellen Angelegenheiten

Gemäß § 60 Abs. 1 BetrVG 52 hat der Betriebsrat bei personellen Angelegenheiten mitzubestimmen. Als personelle Angelegenheiten im Sinne des BetrVG 52 nennt § 60 Abs. 2 BetrVG 52 Einstellungen, Umgruppierungen, Versetzungen und Entlassungen. Mit diesen personellen Angelegenheiten sollen diejenigen Maßnahmen erfaßt werden, die sich auf die Zusammensetzung und die Gliederung der Belegschaft beziehen⁵. Der Betriebsrat soll dadurch sowohl die kollektiven Interessen der Belegschaft als auch die Individualinteressen des einzelnen Arbeitnehmers wahren können⁶.

1 Meissinger/Raumer § 66 Anm. 2

2 In Anlehnung an § 96 BRG.

3 Meissinger/Raumer § 118 Anm. 6

4 BGBI. I, S. 681

5 Dietz Vorbem. § 60 Anm. 1

6 Dietz Vorbem. § 60 Anm. 9; Fitting/Kraegeloh/Aufarth § 60 Anm. 1

b) Die "Präzisierung"¹ der Versetzung und ihre Auslegung

1.) Die negative Formulierung des Versetzungsbegriffs in § 60 Abs. 3 BetrVG 52

Nach § 60 Abs. 3 S. 1 BetrVG 52 gilt nicht als Versetzung "die Zuweisung eines anderen Arbeitsplatzes innerhalb der gleichen selbständigen Betriebsabteilung oder des gleichen Betriebs am selben Ort bei gleichen Arbeitsbedingungen, wenn damit eine Schlechterstellung des Arbeitnehmers nicht verbunden ist". Jedoch gilt die Bestimmung des Ortes der Arbeitsleistung nicht als Versetzung, wenn der Arbeitnehmer nach der Eigenart des Arbeitsverhältnisses üblicherweise nicht am gleichen Ort beschäftigt wird, § 60 Abs. 3 S. 2 BetrVG 52.

Die negative Umschreibung des Versetzungsbegriffs soll verhindern, daß "die in jedem laufenden Betrieb notwendigen Umsetzungen aufgrund des Direktionsrechts ... nicht notwendig als Versetzungen anzusehen sind"². Das Problem des Versetzungsbegriffs im BetrVG 52 liegt darin, daß eine positive Formulierung gefunden werden muß, um alle mitbestimmungspflichtigen Maßnahmen des Arbeitgebers bestimmen zu können.

2.) Positive Umschreibung des Versetzungsbegriffs durch Auslegung

Kehrt man die Tatbestandsmerkmale des § 60 Abs. 3 BetrVG 52 ins Positive, dann liegt eine dem Mitbestimmungsrecht des Betriebsrats unterliegende Versetzung vor, wenn mit der Zuweisung eines anderen Arbeitsplatz-

1 Vgl. Schriftlicher Bericht des Ausschusses für Arbeit, BT-Drucks. I/3585, S. 11

2 Schriftlicher Bericht des Ausschusses für Arbeit, BT-Drucks. I/3583, S. 11

zes bestimmte Folgen eintreten. Entweder muß der Ort der Arbeitsleistung wechseln oder der neue Arbeitsplatz muß außerhalb des gleichen Betriebs oder der gleichen selbständigen Betriebsabteilung liegen. Ändert sich diese örtliche Komponente nicht, so stellt die Zuweisung des anderen Arbeitsplatzes auch eine Versetzung dar, wenn sich die rechtlichen Bedingungen ändern oder sich die tatsächlichen Umstände der Arbeitsleistung verschlechtern¹.

Als ungeschriebenes Merkmal des Begriffs der Versetzung i.S.d. § 60 Abs. 3 BetrVG 52 tritt die Dauer der Maßnahme hinzu. Die Versetzung muß für ständig oder doch für längere Zeit gedacht sein². Da durch Aushilfen, Krankheits- oder Ferienvertretungen keine Veränderung des Arbeitsplatzes erfolgt, "gelten"³ solche kurzfristigen Maßnahmen nicht als Versetzungen im Sinne des BetrVG 52. Die zeitliche Dauer der Maßnahme als Maßstab für das Vorliegen einer Versetzung ist nur im Wege einer historischen Auslegung zu begründen. Letztlich beruht sie auf den in den Materialien⁴ angedeuteten Erwägungen zum Funktionieren des Betriebs. Die Annahme einer Fiktion ist hier methodisch nicht haltbar, da es an einer entsprechenden gesetzgeberischen Anordnung mangelt. Allenfalls könnte im Wege der teleologischen Reduktion ermittelt werden, daß kurzfristige Maßnahmen nicht der Mitbestimmung des Betriebsrats bei Versetzungen unterliegen sollen.

- 1 Dietz § 60 Anm. 22a; Fitting/Kraegeloh/Auffarth § 60 Anm. 15; Blaeser S. 108 ff.; Lichtenauer S. 72 ff.; Stadler S. 172; Stromberg S. 108; alle m.w. N.
- 2 Allg. Ansicht Nipperdey/Säcker II/2, S. 1423; Dietz § 60 Anm. 21a; Fitting/Kraegeloh/Auffarth § 60 Anm. 18; sowie die Nachweise in FN 1.
- 3 So wörtlich Fitting/Kraegeloh/Auffarth § 60 Anm. 18
- 4 Schriftlicher Bericht des Ausschusses für Arbeit, BT-Drucks. I/3585, S. 11

c) Die Tatbestandsmerkmale des Versetzungsbegriffs

1.) Zuweisung

Der Zuweisung wird bei der Behandlung des betriebsverfassungsrechtlichen Versetzungsbegriffs keine Aufmerksamkeit geschenkt. Man begnügt sich mit der Feststellung, daß der betriebsverfassungsrechtliche auf dem individualrechtlichen Versetzungsbegriff aufbaue¹ und diesen enger fasse². Damit richtet sich der Blick auf das Direktionsrecht des Arbeitgebers. Als Zuweisung wird jede Anordnung gesehen, die sich auf den Leistungsort und den Inhalt der Tätigkeit auswirkt³. Entscheidend sind damit allein die eintretenden Folgen. Unter dem Gesichtspunkt der Zuweisung können keinerlei zusätzliche Abrenzungskriterien für den Versetzungsbegriff gewonnen werden. Besonders deutlich wird dies, wenn als Konsequenz der 2-Ebenen-Theorie⁴ das Vorliegen einer betriebsverfassungsrechtlichen Versetzung davon unabhängig ist, wie der Arbeitgeber die individualrechtliche Zulässigkeit der Maßnahme herbeiführt.

2.) Änderung des Arbeitsplatzes

Gegenstand der Zuweisung muß ein anderer Arbeitsplatz sein. Eine getrennte Betrachtung von "Änderung" und "Arbeitsplatz" findet nicht statt. Änderungen von Einrichtungen am Arbeitsplatz⁵ oder die Änderung der Äu-

1 Nach Lichtenauer S. 71 hat § 60 Abs. 3 BetrVG 52 den individualrechtlichen Versetzungsbegriff übernommen; a.A. Blaeser S. 103; Stromberg S. 105.

2 Allg. Ansicht Lichtenauer S. 71; Stromberg S. 105; wohl auch Neumann-Duesberg S. 514.

3 Zapf S. 104

4 Dazu S. 93

5 Lichtenauer S. 71; Dietz § 60 Anm. 16

beren Umstände der Arbeitsleistung, wie Maschinenbedienung oder Materialbeschaffung¹ werden nicht als Versetzung angesehen. Da sich in diesen Fällen zweifelsfrei etwas geändert hat, kann die Herausnahme dieser Beispiele aus dem Begriff der Versetzung nur auf eine einschränkende Betrachtung des Arbeitsplatzes gestützt werden. Deshalb sollen Änderungen "im" Arbeitsplatz nicht den Begriff der Versetzung erfüllen². Versetzungen können dann nur solche Änderungen sein, die die äußeren Beziehungen des Arbeitsplatzes zur Umwelt erfassen. Diese Unterscheidung ist praktisch kaum nachvollziehbar und führt nur zu einer Verlagerung der Abgrenzungsproblematik. Mit der Änderung des Arbeitsplatzes wird letztlich nur - historisch konsequent - die Änderung des Ortes erfaßt³. Will man dagegen unter dem Arbeitsplatz den Aufgabenbereich des Arbeitnehmers innerhalb der betrieblichen Organisation verstehen⁴, so ergibt dies kein neues Abgrenzungsmerkmal. Der Bereich, in dem der Arbeitnehmer seinen Aufgaben nachkommt, ist nichts anderes als die lokale Konzentration der rechtlichen und tatsächlichen Umstände der Arbeitsleistung, deren Gesamtheit die betriebliche Organisation bilden.

Der Fehler liegt in der voreiligen Verknüpfung von Änderung und Arbeitsplatz zu einem einheitlichen Tatbestandsmerkmal. Da über beide Merkmale Unklarheit besteht, kann beim Bejahen einer Änderung nicht festgestellt werden, ob sie überhaupt den Arbeitsplatz betrifft. Statt dessen behilft man sich mit einer Inter-

1 Stadler S. 176; wohl auch Lichtenauer S. 71

2 Fitting/Kraegeloh/Auffarth § 60 Anm. 17; dem Wortlaut nach auch Molitor, BB 1952, 493, 495, der allerdings unter Arbeitsplatz die Tätigkeit des Arbeitnehmers versteht.

3 So wohl Nikisch, Bd. III, S. 455; Galperin/Siebert § 60 Anm. 30f.

4 So Dietz § 60 Anm. 16

essenabwägung, wobei weder deren Zulässigkeit noch die Kriterien für die Gewichtung der Interessen geklärt sind. Kommt man durch die Interessenabwägung zum Ergebnis, daß es sich um "l e d i g l i c h arbeits-technische Umsetzungen", also "die b l o ß e Verfügung des Arbeitgebers über die Arbeitsleistung"¹ handelt, so scheidet eine Versetzung im Sinne des Betriebsverfassungsrechts aus.

3.) Der Ort

Entsprechend dem geschichtlich gewachsenen Verständnis vom Versetzungsbegriff spielt der Ort der Arbeitsleistung eine zentrale Rolle². Entscheidend ist die Frage, welche Ortswechsel das Mitbestimmungsrecht des Betriebsrats auslösen sollen. Nach § 60 Abs. 3 S. 1 BetrVG 52 ist dies der Fall, wenn der dem Arbeitnehmer zugewiesene Arbeitsplatz in einem anderen Betrieb oder einer anderen Betriebsabteilung liegt. Der Begriff des Orts ist nicht identisch mit den Grenzen der politischen Gemeinde. Ausreichend ist jede räumliche Änderung über die Grenze des Betriebs oder der Betriebsabteilung hinaus³. Der Sache nach liegt hier eine Interessenabwägung durch den Gesetzgeber vor. Die betriebliche Organisationsfreiheit des Arbeitgebers tritt zurück, wenn seine Maßnahme zu einer Herauslösung des Arbeitnehmers aus einer relativ geschlossenen organisatorischen und soziologischen Einheit führt. Mitbestimmungsfrei bleiben Ortswechsel innerhalb der Abteilung oder des Betriebs.

1 So Neumann-Duesberg S. 515 (Hervorhebungen vom Verf.).

2 Nach Blaeser S. 110 ist der Versetzungstatbestand identisch mit dem Ortswechsel.

3 Vgl. Nipperdey/Säcker II/2 S. 1422; Dietz § 60 Anm. 17a; Fitting/Kraegeloh/Auffarth § 60 Anm. 15; Lichtenauer S. 76; Zapf S. 110f.; Stromberg S. 109; Blaeser S. 110

Ferner entfällt die Beteiligung des Betriebsrats, wenn der Ortswechsel üblich ist. Maßstab für die Üblichkeit sind die Verhältnisse im konkreten Betrieb sowie vergleichbare Arbeitsverhältnisse¹. Unerheblich sind die Verhältnisse der Branche oder eine arbeitsvertragliche Einwilligung². Hier zeigt die Interessenabwägung ein Übergewicht zugunsten des Arbeitgebers. Die Interessen des Arbeitnehmers sollen berücksichtigt werden, indem unübliche Ortswechsel eine Beteiligung des Betriebsrats auslösen. Das Interesse des Arbeitgebers am Funktionieren des Betriebs wird durch die Herausnahme üblicher Ortswechsel aus der Beteiligung anerkannt. Zugleich verbleibt dem Arbeitgeber die Bestimmung der Üblichkeit durch die von ihm beeinflussten Verhältnisse des Betriebs, wohingegen für den Arbeitnehmer keine Einflußmöglichkeit besteht.

4.) Die Arbeitsbedingungen und die Schlechterstellung

Tritt zur Ortsveränderung eine Veränderung der Arbeitsbedingungen oder eine Schlechterstellung des Arbeitnehmers, so liegt eine Versetzung vor. Damit wird für den Versetzungsbegriff die wirtschaftliche und soziale Stellung des Arbeitnehmers im Betrieb berücksichtigt³.

Unter den Arbeitsbedingungen sind die materiellrechtlichen Bedingungen zu verstehen, wie sie sich aus Arbeits-, Tarifvertrag und Betriebsvereinbarung ergeben.⁴

1 Dietz § 60 Anm 22; Fitting/Kraegeloh/Auffarth § 60 Anm. 19, 21; Lichtenauer S. 77

2 Stromberg S. 110 m.w.N.

3 Fitting/Kraegeloh/Auffarth § 60 Anm. 17

4 H.M. Dietz § 60 Anm. 20; Nipperdey/Säcker II/2 S. 1423 FN 42; Lichtenauer S. 79; Stadler S. 176f.; Stromberg S. 110f.; a.A. Fitting/Kraegeloh/Auffarth § 60 Anm. 15, erfaßt werden nicht nur die sich wirtschaftlich auswirkenden Bedingungen, sondern auch die Art der Arbeitsleistung und ihre Erschwernisse.

Unerheblich ist, ob die eintretende Änderung für den Arbeitnehmer eine Besser- oder Schlechterstellung bedeutet. Wegen der Trennung von individual- oder kollektivrechtlicher Ebene¹ ist außerdem gleichgültig, wie der Arbeitgeber die einzelvertraglichen Rechtmäßigkeitsvoraussetzungen der Maßnahme schafft².

Die Schlechterstellung erfaßt alle negativen Veränderungen der äußeren Umstände, unter denen die Arbeit zu leisten ist³. Nach dem obigen Verständnis der Arbeitsbedingungen wird diese Auslegung erforderlich, um die Annahme einer Tautologie im Gesetz zu vermeiden⁴.

d) Die Umsetzung

Von der so umschriebenen mitbestimmungspflichtigen Versetzung sind die mitbestimmungsfreien Umsetzungen ausgenommen. Ihre gesetzliche Definition enthält die Fiktion des § 60 Abs. 3 BetrVG 52.

Terminologisch sind daher als Umsetzungen alle Nichtversetzungen zu bezeichnen, sofern es sich nicht um sonstige personelle Einzelmaßnahmen im Sinne des § 60 Abs. 2 BetrVG 52 handelt⁵.

- 1 Dazu unten bei der Behandlung der 2-Ebenen-Theorie, S. 93 f.
- 2 Statt aller Dietz § 60 Anm. 21 m.w.N. unter Hinweis auf die identische Lage bei Umgruppierungen.
- 3 Dietz § 60 Anm. 20a; Lichtenauer S. 79; Stadler S. 176f.; Stromberg S. 110f.; vgl. Fitting/Kraegeloh/Auffarth § 60 Anm. 15, wonach auch die Schlechterstellung bezüglich des Ansehens des Arbeitsplatzes zu berücksichtigen ist.
- 4 So ausdrücklich Lichtenauer S. 79; vgl. Dietz § 60 Anm. 20a.
- 5 Wohl h.M.; Dietz § 60 Anm. 17; Fitting/Kraegeloh/Auffarth § 60 Anm. 17; Stromberg S. 106; Monjau, DB 1963, 1393; a.A. Gericke, DB 1960, 756, 784, der zwischen Umsetzungen, die durch das Direktionsrecht gedeckt sind, und Versetzungen unterscheidet, die nicht im Rahmen des Direktionsrechts angeordnet werden können; vgl. auch Zapf S. 106 ff.

Geht man davon aus, daß sich Versetzung und Umsetzung spiegelbildlich verhalten, so liegt eine Umsetzung vor, wenn es schon an einer Maßnahme des Arbeitgebers fehlt¹ oder beim Vorliegen einer solchen sich dieselbe nicht auf die Zuweisung eines Arbeitsplatzes bezieht². Umsetzungen sind ferner die Anordnung von Arbeitsplatzwechseln innerhalb des ungegliederten Betriebs oder innerhalb der selbständigen Betriebsabteilung. Umsetzungen sind ferner alle Maßnahmen des Arbeitgebers, die weder die rechtliche Stellung des Arbeitnehmers ändern, noch die tatsächliche Situation verschlechtern. Demnach erfaßt die Umsetzung Veränderungen im Arbeitsplatz und in der Arbeitsverrichtung, die sich nicht auf die wirtschaftliche und soziale Stellung des Arbeitnehmers auswirken und vom Arbeitnehmer keinerlei Umstellung verlangen, auf die er nicht ständig gefaßt sein müßte³.

Sieht man von der Umgruppierung ab, so lassen sich mit dem Begriffspaar Versetzung - Umsetzung alle Maßnahmen des Arbeitgebers in einem bestehenden Arbeitsverhältnis erfassen. Die übrigen personellen Einzelmaßnahmen, Einstellung und Entlassung, erfassen nur die Akte, mit denen Beginn und Ende des Austausches von Arbeitsleistung und Lohn festgesetzt werden.

e) Die Bewertung der Interessen im Versetzungsbegriff des BetrVG 52

Neben den kollektiven Merkmalen, die mit betrieblichen

1 Etwa gesetzlichen Vorschriften, die ohne Vollzugsakt die rechtlichen Bedingungen der Arbeitsleistung ändern.

2 Z.B. organisatorische Maßnahmen, die u.U. jedoch andere Mitbestimmungstatbestände erfüllen.

3 Fitting/Kraegeloh/Auffarth § 60 Anm. 17

Organisation zusammenhängen, fließen auch individualrechtlich Merkmale in den Versetzungsbegriff ein¹. Dies gab allgemein Anlaß zur Klage über die mangelnde Bestimmtheit des Versetzungsbegriffs². Eine solche Ausweitung der Merkmale des Versetzungsbegriffs über den bloßen Ortswechsel hinaus ist jedoch erforderlich, wenn man mit der Versetzung die "objektivierte Stellung" des Arbeitnehmers innerhalb der betrieblichen Organisation erfassen will³. Damit erfaßt der Versetzungstatbestand letztlich alle innerbetrieblichen Umstände, denen der Arbeitnehmer bei der Erbringung der Arbeitsleistung unterworfen ist.

Da weder die Ursachen noch deren Wirkungen exakt definiert und unterschieden werden, berücksichtigt man lediglich summarisch die für den Arbeitnehmer eintretenden Folgen. Das Mitbestimmungsrecht bei Versetzungen besteht dann bei einer als erheblich⁴ erachteten Interessenbeeinträchtigung des Arbeitnehmers. Dieses Ergebnis wird letztlich nur gestützt durch die allgemeine These, das Betriebsverfassungsrecht regele die Wahrnehmung der Interessen der Arbeitnehmer durch den Betriebsrat. Diese, in ihrer Selbstverständlichkeit so plausible These, wird aber nicht mehr weiter auf ihre methodische Tragfähigkeit untersucht. Daher fehlt die Klarstellung, welche Interessen das Gesetz als schutzwürdig anerkennt. Ebenso wird nicht begründet, warum bei Versetzungen nur oder vorrangig die Berührung kollektiver Interessen das Mitbestimmungsrecht

1 So z.B. unterschieden bei Lichtenauer S. 72 ff.; Stadler S. 172 m.w.N.

2 Galperin/Siebert § 60 Anm. 30; Dietz § 60 Anm. 16 Stadler S. 172; Stromberg S. 105

3 Dietz § 60 Anm. 16

4 Galperin/Siebert § 60 Anm. 30, sprechen von einem "spürbaren Eingriff".

des Betriebsrats auslöst¹. Der behauptete Vorrang des kollektiven Interesses dient auch der Abgrenzung zur mitbestimmungsfreien Umsetzung. Sie unterliegt nicht der Mitbestimmung des Betriebsrats, da sie eine bloße Verfügung des Arbeitgebers über die Arbeitsleistung bildet, ohne die Gliederung, Zusammensetzung oder soziale Schichtung der Belegschaft zu berühren².

Demnach rührt die Unbestimmtheit des Versetzungsbegriffs nicht so sehr von seiner tatbestandsmäßigen Komplexität her, sondern wird durch eine methodisch fragwürdige Interessenabwägung in ihn hineininterpretiert. Bezeichnend ist folgende Formulierung: "Dem Zweck des Mitbestimmungsrechts entsprechend sind daher alle Versetzungsmaßnahmen - aber auch nur solche - dem Mitwirkungsrecht unterworfen, die in irgendeiner Form die Belange der gesamten Belegschaft berühren"³. Durch die ungeprüfte Gleichsetzung des Telos mit dem wahrlich allumfassenden Belegschaftsinteresse⁴ wird die durch § 60 Abs. 3 BetrVG 52 versuchte Eingrenzung des Versetzungsbegriffs völlig ausgehöhlt.

1 Vgl. Fitting/Kraegeloh/Auffarth § 60 Anm. 17; Stromberg S. 101; Blaeser S. 104, 107; Lichtenauer S. 70

2 Vgl. statt aller Neumann-Duesberg S. 515.

3 Blaeser S. 107; Monjau, DB 1963, 1393, 1397

4 Dies hat offenbar auch Blaeser gespürt, denn auf S. 105 faßt er den Zweck der Mitbestimmung des Betriebsrats enger. Sie dient der vorbeugenden Abwendung einer unnötigen Gefährdung des Betriebsfriedens. Durch die Beteiligung des Betriebsrats würden demnach präventiv polizeiliche Funktionen erfüllt. Weiter hingegen die Auffassung von Hueck/Nipperdey I, S. 26, wonach das Betriebsverfassungsrecht - wie das gesamte kollektive Arbeitsrecht - eine besondere Form des Schutzes des einzelnen Arbeitnehmers, seiner Interessen und seiner Persönlichkeit darstellt.

f) Die Zwei-Ebenen-Theorie

§ 60 Abs. 3 BetrVG 52 kombiniert für den Begriff der Versetzung individuelle und kollektive bzw. arbeitsvertragliche und betriebsverfassungsrechtliche Merkmale¹. Damit rückt auch die Rechtmäßigkeit der individualrechtlichen Maßnahme ins Blickfeld. Die allgemein vertretene Zwei-Ebenen-Theorie² geht von der Annahme aus, daß der arbeitsvertragliche und der betriebsverfassungsrechtliche Versetzungsbegriff nicht identisch sind. Ob sich die Begriffe überschneiden³ oder aufeinander aufbauen⁴ ist ungeklärt.

Aus der begrifflichen Unterscheidung zwischen zwei Versetzungsbegriffen wird zutreffend gefolgert, daß auch zwei Rechtmäßigkeitsprüfungen anhand unterschiedlicher Kriterien stattfinden. Die entscheidende Aussage der Zwei-Ebenen-Theorie für den betriebsverfassungsrechtlichen Versetzungsbegriff liegt darin, daß sich die Rechtmäßigkeit beider Versetzungen nicht wechselseitig beeinflusst⁵. Daher kann die Einwilligung des Arbeitnehmers allenfalls individualrechtliche Unwirksamkeitsgründe, nicht aber betriebsverfassungsrechtliche Wirksamkeitsfehler beseitigen. Damit ist gerade wegen der getrennten Rechtmäßigkeitsprüfung aber noch keine Aussage darüber getroffen, ob der Arbeitnehmer über die Beteiligung des Betriebsrats an seiner Versetzung dispositionsbefugt ist.

- 1 Lichtenauer S. 72; Stadler S. 172 m.w.N.
- 2 Vgl. die Darstellungen bei Stromberg S. 102; Stadler S. 178; Lichtenauer S. 28; Blaeser S. 113; Steigerwald S. 92.
- 3 So z.B. Neumann-Duesberg S. 514; wohl auch Stadler S. 178; Blaeser S. 103.
- 4 Vgl. Stromberg S. 105; wohl auch Fitting/Kraegeloh/Auffarth § 60 Anm. 14; aber auch Blaeser S. 104.
- 5 Stadler S. 178; Stromberg S. 102; Blaeser S. 113; Lichtenauer S. 29; Steigerwald, S. 92; Dietz § 60 Anm. 13a; vgl. schon LAG Stuttgart, AP 52 Nr. 124, vgl. dazu S. 77f.

Im Ergebnis bleibt für den betriebsverfassungsrechtlichen Versetzungsbegriff nur festzuhalten, daß dieser nicht von der individualrechtlichen Durchführbarkeit der Maßnahmen abhängt¹.

g) Ergebnis

Das BetrVG 52 bildet den Schlußpunkt in der historisch gewachsenen Unterscheidung von individualrechtlichem und betriebsverfassungsrechtlichem Versetzungsbegriff. Neben dem Ort der Arbeitsleistung sind als beherrschende Elemente die Gesamtschau der rechtlichen und tatsächlichen Bedingungen der Arbeitsleistung getreten.

VI. Ergebnis der historischen Untersuchung des Begriffs der Versetzung in der betrieblichen Mitbestimmung

Die gesetzgeberische Anerkennung eines Mitbestimmungstatbestandes "Versetzung" in § 96 BRG sollte allein dem Schutz der Betriebsratsmitglieder vor dem Verlust des Amtes durch einseitige Maßnahmen des Arbeitgebers dienen. Diese Regelung war systematisch erforderlich, um ein Unterlaufen des Kündigungsschutzes für Amtsträger durch den Arbeitgeber zu verhindern.

Nach 1945 wird allgemein in den Gesetzen der Bundesländer zur Regelung der betrieblichen Mitbestimmung die Versetzung neben anderen personellen Einzelmaßnahmen als Mitbestimmungstatbestand eingeführt. Ein spezifisches Motiv für die Schaffung des Mitbestimmung-

1 A.A. Monjau, DB 1963, 1393, 1397, wonach der betriebsverfassungsrechtliche Versetzungsbegriff eine Überprüfung der individualrechtlichen Wirksamkeit voraussetzt.

tatbestands "Versetzung" läßt sich nicht nachweisen. Die Gesetzgebung zum Betriebsverfassungsrecht zwischen 1945 und 1952 war vorrangig geprägt vom Ziel des Aufbaus eines demokratischen Staates. Den Aspekt des Arbeitnehmerschutzes überlagerten vielfach Demokratisierungstendenzen auf innerbetrieblicher Ebene¹. Die Demokratisierungsbestrebungen zwischen 1945 und 1952 sind zu allgemein, als daß die Behauptung gerechtfertigt wäre, gerade diese hätten in der Aufnahme der Versetzung als Mitbestimmungstatbestand ihren Niederschlag gefunden.

Inhaltlich stand bei der Versetzung der Orts- und Arbeitsplatzwechsel im Vordergrund. Eine mitbestimmungspflichtige Maßnahme lag in der Regel vor, wenn der Arbeitnehmer den Betrieb oder die Abteilung wechselte. Durch die Berücksichtigung der Interessen des Arbeitgebers sollten Maßnahmen mitbestimmungsfrei bleiben, die durch betriebliche Belange geboten waren. Diesem Interesse an der Funktionsfähigkeit des Betriebes standen die kollektiven Interessen der Belegschaft gegenüber. Den Individualinteressen des einzelnen Arbeitnehmers kam nur eine untergeordnete Bedeutung zu.

Wo die Abwägung von Interessen nicht durch den Gesetzestext vorgegeben war², konnte jedoch teleologisch auf die bis 1952 in den Gesetzen kumulativ oder alternativ enthaltene Anerkennung der Wahrnehmung gemein-

1 Innerbetriebliche Demokratie bestand nach dem Willen des Gesetzgebers und des damaligen Sprachgebrauchs vorrangig in der Bekämpfung nationalsozialistischer Tendenzen und der Verhinderung von Rüstungsproduktion, vgl. § 21 Abs. 3e bad BRG; § 33 A Nr. 9 brem BRG; § 31 hess BRG; § 37 Nr. 3 rpLVOBR.

2 Z.B. § 55 S. 1, 10 rpLVOBR, siehe S.66 FN 1.

samer¹, wirtschaftlicher², sozialer³ und beruflicher⁴ Interessen der Arbeitnehmer durch den Betriebsrat zurückgegriffen werden. Zum Teil sollte die Errichtung der Betriebsräte auch ausdrücklich der Unterstützung des Arbeitgebers dienen⁵.

Im Wortlaut des BetrVG 52 fehlt jedoch die Anerkennung der kollektiven Wahrnehmung der Interessen der Belegschaft durch den Betriebsrat. Es wäre ein unhaltbarer Formalismus, hieraus nunmehr im Umkehrschluß folgern zu wollen, daß der Betriebsrat nunmehr nicht mehr zur Wahrnehmung kollektiver Interessen befugt sei⁶. Eine zutreffende Deutung der historischen Entwicklung muß vielmehr zu dem Ergebnis führen, daß die Wahrnehmung von Interessen der Belegschaft zu den - mittlerweile - selbstverständlichen Grundlagen der betrieblichen Mitbestimmung zählt, die keiner gesetzlichen Regelung bedarf. Mangels einer ausdrücklichen gesetzlichen Regelung über Art und Umfang muß sich eine - nunmehr nur - historisch legitimierte Interessenwahrnehmung allerdings die Frage nach ihrer Berechtigung und Einschränkung im Einzelfall gefallen lassen.

- 1 So z.B. § 1 BRG, § 1 bad BRG, § 1 S. 1 brem BRG, § 2 Abs. 1 hess BRG, § 1 württ-hoh BRG.
- 2 So z.B. § 1 BRG, § 1 bay BRG, § 2 Abs. 1 hess BRG, § 1 rpLVOBR, § 1 württ-hoh BEG.
- 3 So z.B. § 1 bay BRG, § 1 rpLVOBR, § 1 württ-hoh BRG, § 66 württ-hoh BRG.
- 4 So z.B. § 1 rpLVOBR, § 1 württ-hoh BRG.
- 5 So z.B. § 1 BRG, § 2 Abs. 1 hessBRG, § 1 württ-hoh BRG.
- 6 Erstaunlich ist in diesem Zusammenhang, daß auch die Materialien zum BetrVG 52 nirgends den Betriebsrat als Vertreter der Interessen der Arbeitnehmerschaft bezeichnen. Die Einräumung eines Widerspruchsrechts des Betriebsrats gegen Kündigungen, die gegen die "wohlverstandenen Interessen der Belegschaft oder des Betriebs" verstoßen, wurde ausdrücklich abgelehnt, vgl. Schriftlicher Bericht des Ausschusses für Arbeit, BT-Drucks. I/3585, S. 13.

§ 60 Abs. 3 BetrVG 52 bildet den Endpunkt einer Entwicklung, die den Versetzungstatbestand aus der Unterscheidung zwischen Versetzung und Umsetzung gewinnt. Es findet sich kein Begriff der Versetzung im strengen Sinne, daß die erforderlichen Tatbestandsmerkmale definiert würden. § 60 Abs. 3 BetrVG 52 definiert den Begriff der Umsetzung und fingiert damit bestimmte Versetzungen als mitbestimmungsfrei.

Durch § 95 Abs. 3 BetrVG unternimmt der Gesetzgeber einen völlig neuen Ansatz. Mit der Definition des Versetzungsbegriffs verliert die Unterscheidung zwischen Versetzung und Umsetzung ihre Aussagekraft. Entscheidend für das Mitbestimmungsrecht gemäß § 99 BetrVG ist allein der Tatbestand des § 95 Abs. 3 BetrVG. Nur wenn eine Maßnahme des Arbeitgebers diesen Tatbestand erfüllt, unterliegt sie der Mitbestimmung. Durch die Formulierung des Tatbestands will sich der Gesetzgeber zugleich von den überkommenen Vorstellungen von der Versetzung lösen, indem er auf den Arbeitsbereich anstelle des Arbeitsplatzes abstellt.

C. Die Aussagekraft der Systematik des BetrVG

I. Die gesetzliche Einordnung des Versetzungsbegriffs als § 95 Abs. 3 BetrVG

Augenfällig ist die anscheinend unsystematische Einordnung des Versetzungsbegriffs im Anhang an die Regelung der Auswahlrichtlinien. Ob sich hinter dieser Stellung eine gesetzgeberische Aussage verbirgt, hängt auch von der Aussagekraft der Systematik des BetrVG ab.

Nach seinem Wortlaut ist § 95 Abs. 3 BetrVG auf das gesamte Gesetz anwendbar. Systematisch "richtig" hätte die Einordnung des Versetzungsbegriffs im allgemeinen Teil §§ 1 - 6 BetrVG erfolgen müssen, zumal gerade die §§ 4,5,6 BetrVG ebenfalls für das Gesetz allgemeingültige Definitionen enthalten. Der 1. Unterabschnitt des 5. Abschnitts "personelle Angelegenheiten" behandelt die "allgemeinen Angelegenheiten". Diese Stellung des § 95 Abs. 3 BetrVG könnte die Annahme nahelegen, daß es sich hier um eine eigenständige Regelung allgemeiner Vorschriften für den Bereich der personellen Angelegenheiten handelt.

Diese Annahme wird jedoch schon aus der Überschrift "Allgemein personelle Angelegenheiten" widerlegt, die verdeutlicht, daß die Mitwirkungsregeln der §§ 92 - 95 BetrVG sich durch ihren Bezug zur Allgemeinheit der Arbeitnehmer auszeichnen. Auch der Vergleich mit dem 2. und 3. Unterabschnitt zeigt, daß der 1. Unterabschnitt keinen "Allgemeinen Teil" der personellen Angelegenheiten bildet, sondern vielmehr gleichberechtigt neben diesen steht. Dabei regelt der 1. Unterabschnitt solche personellen Angelegenheiten, die durch ihren Bezug zur Allgemeinheit der Arbeitnehmer gekennzeichnet sind. Als Gegenstück hierzu sind im 3. Unterabschnitt konsequent Maßnahmen des Arbeitgebers zusam-

mengefaßt, die den Arbeitnehmer als Individuum betreffen. Im Grunde unsystematisch dazwischen steht der 2. Unterabschnitt¹, da die in ihm zusammengefaßten Tatbestände ebenfalls einen Bezug zur Allgemeinheit aufweisen und nur wegen der Besonderheit des Regelungsgegenstandes einen eigenständigen Unterabschnitt bilden. Allerdings wird die Zuordnung der Berufsbildung zu den personellen Angelegenheiten durch ihren engen Zusammenhang mit der betrieblichen Personalpolitik gerechtfertigt². Dieser scheinbar unsystematischen Einordnung liegt also eine gesetzgeberische Wertentscheidung zugrunde.

Daher muß auch für die Versetzung gefragt werden, ob sich hinter ihrer Einordnung im Gesetz eine gesetzgeberische Wertentscheidung verbirgt. Wenn dies zutrifft, dann kann aus der Einordnung in den 1. Unterabschnitt unter gleichzeitiger Ausklammerung aus dem 3. Unterabschnitt nur folgen, daß der Gesetzgeber die Versetzung als Maßnahme mit kollektivem Bezug gesehen hat. Für den Inhalt des Versetzungsbegriffs ergäbe sich, daß hierdurch nicht nur die Auswirkungen der Maßnahme des Arbeitgebers auf das Individualarbeitsverhältnis, sondern auch Auswirkungen auf die Gesamtbelegschaft erfaßt werden.

Ein solcher Kollektivbezug der Versetzung kann jedoch nicht zwingend aus der systematischen Stellung abgeleitet werden. Hiergegen sprechen die Vorbilder der Legaldefinition des Versetzungsbegriffs. Soweit vorhanden, schob der Gesetzgeber die Legaldefinition nach

1 Die Berufsbildung war in § 56 Abs. 1 d BetrVG 52 als soziale Angelegenheit geregelt.

2 Dietz/Richardi Vorbem § 92 Rdnr. 3; Galperin/Löwisch Vor § 96 und § 97 Rdnr. 1

der ersten Regelung der Versetzung als Beteiligungsgegenstand ein¹. Da § 95 Abs. 1 BetrVG die Versetzung erstmals als Beteiligungsgegenstand erwähnt, folgte der Gesetzgeber 1972 lediglich traditionellen Vorbildern, indem er an die systematisch richtig stehende und in sich geschlossene Regelung der Versetzungsrichtlinien die Legaldefinition anschloß. Auch die Regelung in einem eigenen Absatz, statt einem eigenen Paragraphen, entspricht den traditionellen Vorbildern.²

Die systematische Stellung des § 95 Abs. 3 BetrVG besitzt somit keine Aussagekraft für den Begriff der Versetzung. Ihr liegt keine eigene Wertung des Gesetzgebers zugrunde. Die heute scheinbar unsystematische Einordnung der Legaldefinition ist nur die Folge der Einfügung des 1. Unterabschnitts allgemeine personelle Angelegenheiten. In früheren Gesetzen wurden die personellen Angelegenheiten mit der Aufführung der heutigen personellen Einzelmaßnahmen eingeleitet. Damit stand die Legaldefinition der Versetzung automatisch an der Spitze des entsprechenden Abschnitts und gab keine Veranlassung zur Problematisierung der Systematik des Gesetzes.

II. Die Zuordnung der Versetzung zu den personellen Angelegenheiten

Da sich aus der Unterteilung der personellen Angelegenheiten in "Allgemeine personelle Angelegenheiten" und "Personelle Einzelmaßnahmen" keine Rückschlüsse auf den Inhalt des Versetzungsbegriffs ziehen lassen,

1 Vgl. § 55 Abs. 1, 10 rpLVOBR; § 21 Abs. 1 lit b bad BRG; § 21 Abs. 1 S. 1, 2 schl-holst BRG; § 60 Abs. 2, 3 BetrVG 52.

2 Siehe FN 1

soll untersucht werden, ob die Einteilung der Mitbestimmungstatbestände in soziale, personelle und wirtschaftliche Angelegenheiten eine derartige Aussage zuläßt.

Anknüpfungspunkt der betrieblichen Mitbestimmung ist die Teilhabe an der Organisationsmacht des Arbeitgebers. Das BetrVG sieht im Arbeitgeber diejenige natürliche oder juristische Person, die Partner der Arbeitsverträge und Inhaber bzw. Berechtigter der sächlichen Betriebsmittel ist und den mit diesen Mitteln verfolgten Betriebszweck setzt¹. Dann hätte eine Einteilung der mitbestimmungspflichtigen Angelegenheiten nach den Bezugspunkten Arbeitnehmer, sächliche Betriebsmittel und Betriebszweck nahegelegen. Die Wahl einer anderen Unterteilung durch das Gesetz sollte dann eigentlich eine Aussage für den Begriffsinhalt der Versetzung durch die Zuordnung zu den personellen Angelegenheiten vermuten lassen.

Gewichtigere Argumente sprechen jedoch gegen eine Aussagekraft der Systematik der Mitbestimmungstatbestände. Die Zusammenfassung unterschiedlicher Mitwirkungstatbestände erfolgt nicht, weil ihnen gemeinsame Voraussetzungen oder gemeinsame Rechtsfolgen eigen sind. So ist für die Feststellung eines Initiativrechts bei sozialen Angelegenheiten nicht das Vorliegen einer sozialen Angelegenheit, sondern die Zuordnung zu § 87 oder § 88 BetrVG erforderlich.

Die drei Gruppen der mitwirkungspflichtigen Angelegenheiten prägen nicht die in ihnen enthaltenen Mitwirkungstatbestände. Vielmehr beeinflussen die Mitwirkungstatbestände umgekehrt den Charakter der sozialen,

1 Vgl. Dietz/Richardi § 1 Rdnr. 26

personellen oder wirtschaftlichen Angelegenheiten. So ist durch die Erweiterung der Mitbestimmung auf allgemeine personelle Angelegenheiten die Abgrenzung zu den sozialen Angelegenheiten fließend geworden¹. Neben den klassischen personellen Angelegenheiten, den nunmehrigen personellen Einzelmaßnahmen, rechnen jetzt auch die Maßnahmen im Vorfeld zu den personellen Angelegenheiten². Andererseits können wegen der Gestaltung des § 88 BetrVG auch personelle Angelegenheiten, soweit sie den Inhalt des Arbeitsverhältnisses bestimmen, z.B. materielle Kündigungsbestimmungen, auch zu den sozialen Angelegenheiten gehören³. Gerade die Berufsbildung zeigt, wie wenig Aussagekraft die Unterscheidung zwischen sozialen und personellen Angelegenheiten besitzt. Zählte sie in § 56 Abs. 1 d) BetrVG 52 noch zu den sozialen Angelegenheiten, so rechnet sie heute mit der Regelung in §§ 96 ff. BetrVG zu den personellen Angelegenheiten. Im Personalvertretungsrecht wird die Berufsbildung heute noch zu den sozialen Angelegenheiten gerechnet⁴. Ähnliches gilt für Personalfragebogen und Beurteilungsgrundsätze. Während sie in § 94 BetrVG zu den personellen Angelegenheiten zählen, rechnet sie das Personalvertretungsrecht zu den sozialen Angelegenheiten⁵. Die Klassifizierung der einzelnen Mitwirkungstatbestände erscheint daher weitgehend durchlässig.

1 Dietz/Richardi § 88 Rdnr. 4

2 Vgl. Dietz/Richardi Vorbem vor § 92 Rdnr. 2f.

3 So Dietz/Richardi § 77 Rdnr. 55f. und § 88 Rdnr. 4; Fitting/Auffarth/Kaiser § 88 Rdnr. 4 weist auf Überschneidungsmöglichkeiten wegen § 99 Abs. 2 Nr. 1 BetrVG hin.

4 So z.B. § 75 Abs. 3 Nr. 5 BPersVG; § 77 Abs. 1 Nr. 8, 9 rpPersVG.

5 So z.B. § 75 Abs. 3 Nr. 8, 9 BPersVG; § 77 Abs. 1 Nr. 16, 17 rpPersVG.

Im Ergebnis wird man daher davon ausgehen müssen, daß die Zuordnung eines Mitbestimmungstatbestandes zu bestimmten Angelegenheiten keinen Rückschluß auf seine sachliche Reichweite zuläßt. Mit seiner pragmatischen Orientierung¹ sperrt sich das BetrVG gegen das Unterschieben einer "subtilen Systematik"². In Ermangelung allgemeiner Grundsätze muß daher jeder Mitbestimmungstatbestand aus sich selbst heraus ausgelegt werden³.

III. Das Verhältnis der personellen Einzelmaßnahmen untereinander

Damit steht noch nicht fest, ob die Versetzung isoliert von den sonstigen personellen Einzelmaßnahmen betrachtet werden kann.

Führt man die Mitbestimmungstatbestände der §§ 99, 102 BetrVG nebeneinander auf, so entsteht der Eindruck, durch die Mitbestimmung bei Einstellung, Ein-, Umgruppierung, Versetzung und Kündigung unterliege jede individualrechtliche Maßnahme des Arbeitgebers vom Beginn bis zum Ende des Arbeitsverhältnisses der Mitwirkung des Betriebsrates. Bei Gleichsetzung von Einstellung und Kündigung mit dem individualrechtlichen Beginn und Ende des Arbeitsverhältnisses⁴ verbleibt als Anknüpfungspunkt für die Versetzung praktisch jede Maßnahme des Arbeitgebers während des Bestehens des Arbeitsverhältnisses. Die gesonderte Erwähnung von

1 Thiele, GK-BetrVG, 1. Bearb. 1973, Einl. Rdnr. 18

2 Kreutz S. 23

3 Wiedemann/Moll, Anm. zu AP Nr. 1 zu § 87 BetrVG 1972 - Auszahlung; vgl. BAG AP Nr. 1 zu § 97 BetrVG 1972 - Werkmietwohnung; Galperin/Löwisch, § 87 Rdnr. 3.

4 Zum Meinungsstand vgl. Dietz/Richardi § 99 Rdnr. 24, § 102 Rdnr. 13, 15f.

Ein- und Umgruppierung nimmt hiervon nur die Zuordnung von Entgelt und ausgeübter Tätigkeit aus. Dem Arbeitsbereich im Sinne des § 95 Abs. 3 BetrVG stünde dann das bestehende Arbeitsverhältnis gleich. Bei jeder hier eintretenden Änderung handelt es sich um eine Versetzung.

Dieser Gedankengang legt die Annahme nahe, es könnte sich bei der Versetzung um einen Auffangtatbestand für den Bereich der personellen Einzelmaßnahmen handeln. Erweist sich die These vom Auffangtatbestand als richtig, so kann die Versetzung nicht isoliert von den übrigen personellen Einzelmaßnahmen betrachtet werden. Der Inhalt des Versetzungsbegriffs ergibt sich dann nicht aus der Legaldefinition des § 95 Abs. 3 BetrVG, sondern als Restmenge der noch nicht mitbestimmungspflichtigen personellen Einzelmaßnahmen. Eine Norm stellt einen Auffangtatbestand dar, wenn sie Sachverhalte einer Rechtsfolge zuführt, die von anderen, primären Tatbeständen nicht erfaßt werden. Daher müssen für die Annahme eines Auffangtatbestandes zwei Bedingungen vorliegen. Sowohl der primäre als auch der Auffangtatbestand müssen gemessen an ihren Tatbestandsmerkmalen den konkreten Sachverhalt erfassen. Durch die Identität eines oder mehrerer Tatbestandsmerkmale müssen beide Tatbestände auf eine bestimmte Gattung von Sachverhalten anwendbar sein. Andererseits muß der primär anzuwendende Tatbestand mindestens ein Tatbestandsmerkmal enthalten, das ihn gegenüber dem Auffangtatbestand zur spezielleren Norm macht. Die Formulierung des Auffangtatbestandes muß ergeben, daß die Norm nur subsidiär, aber auch immer dann anwendbar ist, wenn ein Sachverhalt sonst keiner Rechtsfolge zugeführt würde.

Demnach müßte sich für die personellen Einzelmaßnahmen ein übergeordneter Gattungsbegriff finden lassen, der allen Mitbestimmungstatbeständen immanent ist. Daneben

müßten in den einzelnen Mitbestimmungstatbeständen Tatbestandsmerkmale nachweisbar sein, die diese gegenüber der Versetzung zu Spezialvorschriften machen, während sich die Versetzung als subsidiär erweisen muß. Als Gattungsbegriff können die "Zuweisung" oder die "Zuweisung eines Arbeitsbereichs" in Betracht kommen.

Stellt man auf die "Zuweisung eines Arbeitsbereichs" als Gattungsbegriff ab, so läßt sich kein einheitlicher, durchgängig benutzter Einteilungsgrund für die Unterscheidung der personellen Einzelmaßnahmen finden. Betrachtet man den Wechsel in der Person des Arbeitgebers, so ist die Unterscheidung von Einstellung und Kündigung noch erklärbar. Bei den übrigen personellen Einzelmaßnahmen fehlt ein Wechsel des Arbeitgebers. Nimmt man eine chronologische Einteilung vor, so werden Einstellung und Kündigung als erste und letzte Maßnahme erklärt, während die Versetzung alle dazwischenliegenden Maßnahmen erfaßt. Ein- und Umgruppierung stehen für sich betrachtet ebenfalls in einer chronologischen Reihenfolge. Ihr Verhältnis zur Versetzung läßt sich aber nicht nach Gesichtspunkten des Zeitablaufs beschreiben.

Faßt man die personellen Einzelmaßnahmen unter dem Gattungsbegriff "Zuweisung" zusammen, so wäre der Einteilungsgrund für die Unterscheidung der Mitbestimmungstatbestände im zugewiesenen Objekt zu sehen. Mit der Versetzung wird der Arbeitsbereich, mit Ein- und Umgruppierung eine bestimmte Gehaltsgruppe zugewiesen. Probleme bereitet die Einstellung. Entspricht die Einstellung dem Abschluß des Arbeitsvertrags¹, so würde durch sie dem Arbeitnehmer eine Rechtsstellung zuge-

1 Kraft, GK-BetrVG, 3. Bearb. 1982, § 99 Rdnr. 13 m. w.N.

wiesen. Diese Annahme ist mit der Zivilrechtsdogmatik unvereinbar. Danach kann durch Vertragsschluß eine Rechtslage nicht einseitig begründet werden. Die Schaffung einer neuen Rechtslage setzt vielmehr den Übereinstimmenden Willen beider Parteien voraus. Sieht man in der Einstellung die Eingliederung in den Betrieb¹, so beinhaltet sie die Übertragung des Arbeitsbereichs². Beziehen sich dann sowohl Einstellung wie Versetzung auf den Arbeitsbereich, so können hieraus keine Folgerungen für dessen Konkretisierung und den Inhalt des Versetzungsbegriff gezogen werden.

Insgesamt läßt das Verhältnis der personellen Einzelmaßnahmen zueinander nicht die Annahme einer subsidiären Stellung der Versetzung zu, wie sie für das Vorliegen eines Auffangtatbestandes erforderlich ist. Der Begriff der Versetzung muß daher aus dem Wortlaut der Generalklausel des § 95 Abs. 3 BetrVG entwickelt werden.

1 Dietz/Richardi § 99 Rdnr. 23 m.w.N.; Galperin/Löwisch § 99 Rdnr. 10 m.w.N.

2 So ausdrücklich Dietz/Richardi § 99 Rdnr. 23.

D. Die Tatbestandsmerkmale des § 95 Abs. 3 BetrVG

I. Gang der Untersuchung

§ 95 Abs. 3 S. 1 BetrVG bestimmt zwei Fälle, in denen die Zuweisung eines anderen Arbeitsbereichs eine Versetzung darstellt. Die beiden Fälle unterscheidet das Moment ihrer zeitlichen Dauer. Überschreitet die Dauer der Zuweisung einen Monat, handelt es sich also um eine längerfristige Maßnahme, so genügt gem. § 95 Abs. 3 S. 1 1. Alt. BetrVG das Vorliegen einer bloßen Änderung des Arbeitsbereichs. Hingegen muß nach § 95 Abs. 3 S. 1 2. Alt. BetrVG bei kurzfristigen Maßnahmen, die die Monatsgrenze nicht überschreiten, neben der Änderung des Arbeitsbereichs eine erhebliche Änderung der Umstände der Arbeitsleistung vorliegen. Unter Berücksichtigung der Eigenart des Arbeitsverhältnisses nimmt § 95 Abs. 3 S. 2 BetrVG bestimmte Fälle von der Mitbestimmungspflicht aus.

Diese Aufteilung verdeutlicht, daß die Begriffe "Arbeitsbereich" und "Änderung" die Grundlage des Versetzungsbegriffs bilden. Sie müssen daher zunächst isoliert auf ihren Bedeutungsinhalt untersucht werden. Dabei soll abweichend von bisherigen Untersuchungen, die sich in beispielhaften Aufzählungen erschöpfen¹, durch den begrifflichen Ansatz vorrangig dem Gesetzeswortlaut Rechnung getragen werden².

Nach der abstrakten Festlegung der Änderung des

1 Vgl. Schlochauer S. 36 ff.; Steigerwald S. 92 ff

2 Daher ist der Ansatz von Schulze-Wilk S. 4, abzulehnen, der die Definition des Arbeitsbereichs allein danach auswählt, ob es sich um eine sprachlich geglückte Formulierung handelt.

Arbeitsbereichs können die sonstigen Modalitäten der Mitbestimmung gemäß § 95 Abs. 3 S. 1 1. und 2. Alt. BetrVG sowie Voraussetzung und Umfang der Ausnahmen gemäß § 95 Abs. 3 S. 2 BetrVG festgestellt werden. Den Abschluß bildet die Frage, ob der Zuweisung eigenständige Bedeutung zukommt.

II. Der Arbeitsbereich

a) Der Wortlaut von § 95 Abs. 3 S. 1 und S. 2 BetrVG

Ob eine eigenständige Definition des Arbeitsbereichsbegriffs überhaupt erforderlich ist, könnte angesichts des Wortlauts des § 95 Abs. 3 BetrVG fraglich sein. Es muß zunächst die Möglichkeit ausgeschlossen werden, daß § 95 Abs. 3 BetrVG in beiden Sätzen einheitlich vom Arbeitsplatz ausgeht¹.

Bei begrifflicher Betrachtung kann man davon ausgehen, daß Arbeitsplatz und Arbeitsbereich im gesamten Gesetz unterschiedliche Bedeutung besitzen. Der Arbeitsplatz könnte dann als Teilaspekt des Arbeitsbereichs gedeutet werden². Denkbar wäre auch die einheitliche Anwendung nur eines Begriffs, weil die Verwendung zweier unterschiedlicher Begriffe in § 95 Abs. 3 BetrVG ein Redaktionsversehen darstellt³, oder weil der Gesetzgeber nicht von der unter dem BetrVG 52 praktizierten Gleichstellung

1 So Neumann, AR-Blattei Versetzung des Arbeitnehmers I C I 3 unter völliger Verkennung der Bedeutung einer Legaldefinition, sowie der Materialien zum Begriff des Arbeitsplatzes; wohl auch Fitting/Auffarth/Kaiser § 99 Rdnr. 22; unklar Galperin/Löwisch § 99 Rdnr. 17; Dietz/Richardi § 99 Rdnr. 74; ArbG Kassel vom 3.5.1977, DB 1977, 1417

2 So wohl Stege/Weinspach §§ 99-101 Rdnr. 159; ArbG Bochum vom 22.10.1975, DB 1975, 2449

3 Dietz/Richardi § 99 Rdnr. 72

von Arbeitsplatz, Arbeitsbereich und Tätigkeitsbereich abweichen wollte¹. Für sich alleine genommen stützt jedes dieser Argumente eine Gleichstellung; zusammengenommen heben sie sich jedoch auf. Falls Arbeitsplatz und Arbeitsbereich schon nach dem allgemeinen Sprachgebrauch Synonyme darstellen, bedarf die Erklärung der fehlenden Angleichung des Wortlauts in § 95 Abs. 3 S. 2 BetrVG nicht der Annahme eines Redaktionsversehens. Allerdings muß dann die Frage gestellt werden, worin die Klarstellung besteht, die durch die Verwendung des Begriffs "Arbeitsbereich" in § 95 Abs. 3 S. 1 BetrVG erreicht werden sollte. Enthält andererseits der Begriff des Arbeitsbereichs tatsächlich eine Klarstellung, so können Arbeitsplatz und Arbeitsbereich keine Synonyme sein. Dann wäre das Vorliegen eines Redaktionsversehens zu erörtern.

Da es sich um die Auslegung einer Legaldefinition handelt, muß hier dem Wortlaut unter Berücksichtigung der gesetzgeberischen Zielsetzung Vorrang eingeräumt werden. Ziel des Gesetzgebers war es, mit der Einführung des Begriffs Arbeitsbereich eine Klarstellung herbeizuführen. Während der Regierungsentwurf sowohl in § 95 Abs. 3 S. 1 wie in S. 2 BetrVG einheitlich auf den Arbeitsplatz abstellte², änderte der Ausschuß für Arbeit und Sozialordnung absichtlich die Formulierung in § 95 Abs. 3 S. 1 BetrVG. Der Begründung des Ausschusses kann entnommen werden, daß nicht nur die Änderungen hinsichtlich der Arbeitsbedingungen, sondern alle Änderungen in der Neufassung des

1 Kraft, GK-BetrVG, 3. Bearb. 1982, § 99 Rdnr. 47

2 BT-Drucks. VI/1786, S. 50

§ 95 Abs. 3 S. 1 BetrVG der Klarstellung dienen¹. Eine solche klarstellende Ersetzung des Begriffs des Arbeitsplatzes durch den Begriff des Arbeitsbereichs kann nur bedeuten, daß der Versetzungsbegriff ausschließlich auf den Arbeitsbereich bezogen ist. Diese Auffassung bestätigen auch die Materialien², wenn sie die mitbestimmungsfreie Umsetzung ebenfalls auf eine Änderung des Arbeitsbereichs beziehen. Dann kann davon ausgegangen werden, daß dem Gesetzgeber bei der Benutzung des Begriffs Arbeitsbereich ein neuer Sprachgebrauch vorschwebte. In der Vorstellung des Gesetzgebers stellten Arbeitsbereich und Arbeitsplatz keine Synonyme dar. Damit bleibt als Erklärung nur die Annahme eines Redaktionsversehens. Da der Versetzungsbegriff durch die vorgenommene Änderung vom Arbeitsplatzbegriff gelöst und erweitert werden sollte³, kann das Redaktionsversehen nur in der Beibehaltung des Wortes "Arbeitsplatz" in § 95 Abs. 3 S. 2 BetrVG bestehen.

Für den Versetzungsbegriff steht damit fest, daß ausschließlich der Arbeitsbereich maßgeblich ist. In seinem Bedeutungsinhalt unterscheidet sich der Begriff des Arbeitsbereichs von dem Begriff des Arbeitsplatzes im übrigen Gesetzestext.

- 1 So ausdrücklich der Bericht des Ausschusses für Arbeit und Sozialordnung, zu BT-Drucks. VI/2729, S. 30
- 2 Bericht des Ausschusses für Arbeit und Sozialordnung, zu BT-Drucks. VI 2729, S. 30
- 3 Vgl. die Amtliche Begründung, BT-Drucks. VI/1786, S. 50 und den Bericht des Ausschusses für Arbeit und Sozialordnung, zu BT-Drucks. VI/2729, S. 30 zur Einbeziehung bisher mitbestimmungsfreier Umsetzungen.

b) Der Begriff des Arbeitsbereichs in Literatur und
Rechtsprechung

In der Literatur¹ besteht weitgehend Einigkeit, daß der Arbeitsbereich im Sinne des § 95 Abs. 3 S. 1 BetrVG neben dem Ort der Arbeitsleistung die Art der Tätigkeit und die Stellung des Arbeitnehmers innerhalb der betrieblichen Organisation umfaßt. Die Rechtsprechung² beschränkt sich in der Regel auf die Feststellung, daß keine Änderung vorliegt und umgeht so die Feststellung, ob überhaupt der Arbeitsbereich berührt wird. Damit bekommt die Entscheidung über das Vorliegen einer Versetzung den Charakter einer bloßen Billigkeitsprüfung. Orientiert man sich daher am Merkmalskatalog der Literatur, so erweist sich dessen Zusammenstellung als bloße Behauptung für deren Richtigkeit jegliche Begründung fehlt. In der Folge herrscht völlige Unklarheit hinsichtlich der näheren Bestimmung und Gewichtung der Elemente des Arbeitsbereichs.

- 1 Dietz/Richardi § 99 Rdnr. 74 m.w.N.; Fitting/Aufath/Kaiser § 99 Rdnr. 23 ; Galperin/Löwisch § 99 Rdnr. 17 m.w.N.; Gnade/Kehrmann/Schneider/Blanke § 99 Rdnr. 31; Hromadka DB 1972, 1532, 1533f.; Kraf GK-BetrVG, 3. Bearb. 1982, § 99 Rdnr. 50; Schlochauer S. 36; Stege/Weinspach §§ 99-101 Rdnr. 155; wohl auch Hoyningen-Huene S. 213; gegen das Abstellen auf die betriebliche Organisation Steigerwald S. 96; a.A. Neumann, AR-Blattei: Versetzung I A I 1, der auf den Arbeitsplatz abstellt und Schulze-Wilk S. 4, der über den Arbeitsplatz und die Tätigkeit hinaus alles zum Arbeitsbereich zählt; was damit unmittelbar im Zusammenhang steht.
- 2 BAG vom 10.4.1984, NZA 1984, 233, 234; BAG vom 27.3.1980, SAE 1981, 268, 270; LAG Bremen vom 21.7.1978, BB 1978, 1263; LAG Hamm vom 28.5.1973, DB 1973, 1407; LAG Hamm vom 11.5.1979, DB 1979, 1042; LAG Hamm vom 16.11.1978, DB 1979, 1561; ArbG Bochum vom 22.10.1975, DB 1975, 2449; ArbG Bochum vom 5.12.1980, BB 1951, 1706

Die Ortsänderung soll für sich alleine genommen regelmäßig noch keine Versetzung darstellen. Erst beim Hinzutreten einer Änderung der Stellung des Arbeitnehmers in der betrieblichen Organisation liegt eine Versetzung vor¹. Die Kombination von Ortswechsel und betrieblicher Organisation läßt ein Mitbestimmungsrecht des Betriebsrats erst eingreifen, wenn der Arbeitnehmer aus einer "bis zu einem gewissen Grade geschlossenen Einheit die Schwelle zu einer in gleicher Weise geschlossenen Einheit überschreitet"². Warum letztendlich der Abteilungswechsel für § 95 Abs. 3 S. 1 BetrVG entscheidend sein soll, wird in der ontologischen Betrachtungsweise der Literatur nicht begründet. Beim Wechsel des Vorgesetzten oder dem bloßen Wechsel des Arbeitszimmers scheidet eine Versetzung aus, weil hier der Arbeitnehmer keines Schutzes gegen Veränderungen seiner Arbeitswelt bedarf³. Andererseits liegt eine Versetzung vor, wenn der Arbeitnehmer in eine andere Abteilung wechselt, die aber gleichzeitig die Räume bezieht, in denen der Arbeitnehmer schon bisher beschäftigt war⁴. Im Ergebnis kommt daher dem Ort keine Bedeutung für den Versetzungsbegriff zu⁵, was sich auch aus der

- 1 Dietz/Richardi § 99 Rdnr. 17; Galperin/Löwisch § 99 Rdnr. 17; Kraft, GK-BetrVG, 3. Bearb. 1982, § 99 Rdnr. 50f.; a.A. Kammann/Hess/Schlochauer § 99 Rdnr. 41,45
- 2 KG Berlin vom 18.3.1974, BB 1974, 885; Boewer DB 1979, 1035, 1037; Weiss § 99 Rdnr. 9
- 3 Galperin/Löwisch § 99 Rdnr. 17; vgl. Hromdka DB 1972, 1532; Schlochauer S. 39
- 4 Kraft, GK-BetrVG, 3. Bearb. 1982, § 99 Rdnr. 50
- 5 Nach Dietz/Richardi § 99 Rdnr. 79 stellen der Ortswechsel und die räumliche Entfernung keine Kriterien, sondern nur Indizien für die Versetzung dar; vgl. auch OVG Nordrhein-Westfalen vom 17. 2.1982, RiA 1982, 199f.

historischen Entwicklung rechtfertigt¹. Die im Gesetzestext nicht angelegte Bezugnahme auf den Wechsel der Abteilung bildet ein willkürliches Merkmal zur Interessenabwägung.

Ähnliche Schwierigkeiten treten bei der Behandlung des Tätigkeitsbereichs auf². Die Bestimmung des Begriffsinhalts des Tätigkeitsbereichs unterbleibt, weil jede Tätigkeit Schwankungsbereiche enthält, denen sie normalerweise unterworfen ist³. Normale Schwankungen im Tätigkeitsbereich scheiden dabei als Versetzungen aus. So unterliegen nicht der Mitbestimmung: Produktionsumstellungen, Modernisierungen, der bloße Wechsel des Gebäudes⁴ und der bloße Entzug von Tätigkeiten⁵. Die begriffliche Konkretisierung des Arbeitsbereichs durch den Tätigkeitsbereich scheitert schon im Ansatz, weil zwischen "normalen" und "unnormalen"⁶ Schwankungen unterschieden werden muß. Der Austausch von Arbeitsbereich und Tätigkeitsbereich stellt eine Tautologie dar, da das Vorliegen einer Versetzung damit allein von der Erheblichkeit der eintretenden An-

1 Vgl. S. 97

2 Galperin/Löwisch § 99 Rdnr. 18 ff. sprechen von Arbeitsaufgaben, wie die dort angeführten Beispiele zeigen, ist der Sache nach nichts anderes gemeint.

3 Kammann/Hess/Schlochauer § 99 Rdnr. 44; Kraft, GK-BetrVG, 3. Bearb. 1983, § 99 Rdnr. 52; Stege/Weinspach §§ 99 - 101 Rdnr. 162; BAG vom 10.4.1984, NZA 1984, 233, 234

4 Dietz/Richardi § 99 Rdnr. 77 m.w.N.; Kraft, GK-BetrVG, 3. Bearb. 1982, § 99 Rdnr. 52

5 BAG Beschl. vom 27.3.1980, BB 1980, 1276; a.A. LAG Hamm vom 11.5.1979, DB 1979, 2042

6 So BAG vom 10.4.1984, NZA 1984, 233, 234; Kammann/Hess/Schlochauer § 99 Rdnr. 44 stellen auf die Relevanz der Änderung ab.

derung abhängig gemacht wird¹. So hat das BAG² im Fall der mengenmäßigen Verringerung der Arbeit entschieden, daß die Änderung nicht die Voraussetzungen des § 95 Abs. 3 S. 1 BetrVG erfüllt. Diese Sicht der Versetzung findet sich auch im entgegengesetzten Fall der Erweiterung des Tätigkeitsbereichs durch Bestellung zum Datenschutzbeauftragten³. Der Arbeitszuwachs durch die Tätigkeit als Datenschutzbeauftragter betrug 20%. Das Gericht bejahte das Vorliegen einer Versetzung jedoch nicht wegen der Tätigkeit als solcher, sondern hielt allein die Bedeutung der neuen Aufgabe für maßgeblich. Das entscheidende Gewicht liegt damit nicht auf dem neuen Tätigkeitsbereich, sondern der Bewertung der Änderung. Ebenso verzichtet LAG Hamm⁴ auf eine Festlegung des Begriffs Arbeitsbereich. Allerdings dienen zur Bewertung der Änderung nicht quantitative Kriterien, sondern der Arbeitsvertrag. Wird durch die Maßnahme des Arbeitgebers die vom Arbeitnehmer geschuldete Leistung zu einem "aliud", so liegt eine Versetzung vor⁵. Stellt man auf die Tätigkeit des Arbeitnehmers ab, so bleibt zu fragen, warum es auf deren privatautonome Festlegung für

- 1 Vgl. LAG Hamm vom 11.5.1979, DB 1979, 2042, das darauf abstellt, ob "wesentliche" Teile der Arbeitsaufgabe entzogen werden.
- 2 Beschl. vom 17.3.1980, zu IV 4 der Gründe, SAE 1981, 268, 270; a.A. Meisel BB 1974, 559, 563
- 3 LAG München vom 16.11.1978, BB 1979, 1092
- 4 Beschluß vom 1.8.1979, DB 1979, 2499f.
- 5 LAG Hamm vom 1.8.1979, 2499f.; ähnlich Stege/Weinspach §§ 99-101 Rdnr. 164, wonach ein Bezug zum arbeitsvertraglichen Aufgabenbereich vorliegen muß; vgl. BAG vom 10.4.1984, NZA 1984, 233, 234.

eine betriebsverfassungsrechtliche Begriffsbildung ankommen soll. Die Annahme, die geschuldete Arbeitsleistung bilde kein Kriterium des Versetzungsbegriffs sondern nur ein Indiz für das Vorliegen einer Änderung des Tätigkeitsbereichs¹ hilft hier nicht weiter. Sie umgeht das Problem der Bestimmung des Arbeitsbereichs und führt wieder zurück zur Reduzierung des Versetzungsbegriffs auf die bloße Feststellung einer Änderung. Unklar ist auch, welche Umstände die betriebliche Organisation in den Begriff des Arbeitsbereichs einbringt. So soll eine Versetzung vorliegen, wenn der Arbeitnehmer zwischen Abteilungen wechselt, an deren Spitze ein auch zu Personalentscheidungen befugter Vorgesetzter steht². Keine Versetzung bildet der Wechsel im Meisterbereich³, sowie die Änderung der Arbeitszeit oder der Übergang von Normal- zu Wechselschicht⁴. Auch diese Fälle geben keinen Aufschluß über den Inhalt des Arbeitsbereichs. Letztlich bleibt es immer bei der Feststellung, daß die Änderung in der betrieblichen Organisation nicht zu einem neuen Arbeitsbereich führen darf⁵. Auch die Konkretisierung der betrieblichen Organisation durch den betrieblichen Status des Arbeitnehmers⁶ klärt nicht den Begriff des

1 Dietz/Richardi § 99 Rdnr. 76

2 Kraft, GK-BetrVG, 3. Bearb. 1982, § 99 Rdnr. 54 m.w.N.

3 Kammann/Hess/Schlochauer § 99 Rdnr. 46

4 Kraft, GK-BetrVG, 3. Bearb. 1982, § 99 Rdnr. 54; Kammann/Hess/Schlochauer § 99 Rdnr. 42

5 Kammann/Hess/Schlochauer § 99 Rdnr. 46; Kraft, GK-BetrVG, 3. Bearb. 1982, § 99 Rdnr. 54; Stege/Weinspach §§ 99 - 101 Rdnr. 158; BAG vom 10.4.1984, NZA 1984, 233, 235

6 Dietz/Richardi § 99 Rdnr. 73

Arbeitsbereichs. Der betriebliche Status kann sich ergeben aus der formellen, institutionalisierten betrieblichen Rollenverteilung oder aus neuen, spontan gebildeten informellen Gruppenzugehörigkeiten¹. Gerade die letztere Möglichkeit verschafft durch Spontaneität und Freiwilligkeit den Arbeitnehmern bessere Möglichkeiten der sozialen Integration in den Betrieb. Sollen jedoch schon Beförderungen, die sich in bloßen Titelverleihungen erschöpfen, nicht unter den Versetzungsbegriff fallen², dann fragt sich, wie Statusveränderungen im Bereich informeller Gruppenbildung im Versetzungsbegriff zu handhaben sind.

Ein Teil der Literatur und Rechtsprechung³ deutet die Bezugnahme auf die Tätigkeit des Arbeitnehmers als funktionale Komponente des Arbeitsbereichs. Nach dieser Auffassung ist der Arbeitsbereich räumlich und funktional zu sehen. Der Arbeitsbereich umfaßt räumlich den Arbeitsplatz und funktional den Aufgabenbereich innerhalb der betrieblichen Organisation. Zur Präzisierung des Arbeitsbereichs interessiert hier nur, welche Aussagekraft der Stellung des Aufgabenbereichs "innerhalb der betrieblichen Organisation" zukommt. Da der funktionelle Bestandteil gleichwertig neben dem Ort genannt wird,

- 1 Ausführlich zum sozialen Status im Betrieb Mayntz S. 48 ff.
- 2 Dietz/Richardi § 99 Rdnr. 80; Gnade/Kehrmann/Schneider/Blanke § 99 Rdnr. 35; Kammann/Hess/Schlochauer § 99 Rdnr. 43; Stege/Weinspach §§ 99 - 101 Rdnr. 158
- 3 Gnade/Kehrmann/Schneider/Blanke § 99 Rdnr. 33; Hromadka DB 1972, 1532; Meisel BB 1974, 559, 562; Stege DB 1975, 1506, 1508; Stege/Weinspach §§ 99 - 101 Rdnr. 155; BAG vom 10.4.1984, 233, 234; LAG Bremen vom 21.7.1978, BB 1978, 1263; ArbG Bochum vom 22.10.1975, DB 1975, 2449; ArbG Bochum vom 5.12.1980, BB 1981, 1706; Ähnlich Hoyningen-Huene RdA 1982, 205; unklar Schulze-Wilk S. 4, 137.

besagt er nicht mehr, als daß es zusätzlich zum Ort auf eine Funktion, Verrichtung oder Tätigkeit ankommen soll¹. Damit bleibt nur zu untersuchen, was für die Bestimmung des Arbeitsbereichs gewonnen wird durch eine Betrachtung des Aufgabenbereichs "innerhalb der betrieblichen Organisation". Überlegt man, welche Abgrenzung und Klarstellung durch das Kriterium "innerhalb" der Organisation erreicht wird, so muß gefragt werden, ob ein Aufgabenbereich außerhalb der betrieblichen Organisation denkbar ist. Diese Frage läßt sich verneinen, da das BetrVG in seinem räumlichen Anwendungsbereich ohnehin ausschließlich auf den Betrieb und seine Ausstrahlungen begrenzt ist.

Das Merkmal "innerhalb der betrieblichen Organisation" ließe sich auch deuten als Eingliederung in ein organisatorisches Gefüge. Dies bedingt eine Betrachtung des Phänomens Organisation. Organisation läßt sich im wesentlichen unter zwei verschiedenen Aspekten behandeln². Bei einer sozialen Betrachtung wird die Organisation als soziale Verknüpfungsform der Kooperationsgebilde gesehen, mit der Frage nach interpersonellen Beziehungen, Prozessen und Gebilden. Der technische oder betriebswirtschaftliche Aspekt betrachtet ein Aktionsgebilde zur Erreichung von Zielen durch Willenshandlungen. Organisation befaßt sich hier mit bestimmten Verfahrensweisen und der Technik der integrativen Strukturierung. Zunächst soll die Aussagekraft des soziologischen Organisationsverständnisses für die Frage der betrieblichen Organisation untersucht

1 A.A. wohl Hromka DB 1972, 1532, 1534

2 Kosiol, Organisationsforschung, S. 23; vgl. Gutenberg S. 235; Hentze S. 25

werden.

Soziologie als Organisationstheorie¹ versteht die Organisation als ein abgrenzbares spezielles System von Handlungen, deren Eigenart darin liegt, auf ein Ziel ausgerichtet zu sein, das mit rationalen Mitteln erreicht werden soll². Drei Elemente bilden die wesentlichen Kennzeichen der Organisation. Erforderlich ist ein abgegrenzter Kreis von Mitgliedern, die aufgrund ihrer Zusammenarbeit in wechselseitiger Beziehung stehen. Ihre Tätigkeiten sind ausgerichtet auf ein bestimmtes Ziel. Die Zielsetzung folgt einem bestimmten Plan, der allen Mitgliedern der Organisation bestimmte Einzelaufgaben zuweist und die Zielerreichung mit dem geringstmöglichen Aufwand erreichen soll. Weiterführend können betriebssoziologisch die formelle und die informelle Organisation des Betriebes unterschieden werden. Die formelle Organisation stellt die bewußt durch ein System von Anordnungen und Regelungen geschaffene Zuordnung von menschlichen Funktionsträgern dar. Diese Zuordnung ist ausgerichtet auf die Erfüllung der Betriebsaufgabe³. Demgegenüber bildet die informelle Organisation denjenigen Komplex von formell nicht geplanten sozialen Abläufen und Phänomenen im Betrieb, die aus der Tatsache entstehen, daß die Arbeitnehmer in ihrem Verhalten auch von ihrer Herkunft, ihren Sitten, Wünschen und Erwartungen geprägt werden⁴. Der Unterschied zwischen formeller und informeller Organisation liegt ausschließlich im Element der Planung. Da für den Versetzungsbe-

1 Etzioni S. 12 ff.; Mayntz S. 1f., 25f.

2 Luhmann, Folgen, S. 31f.; Mayntz S. 16f.; ähnlich Etzioni S. 12

3 Mayntz S. 12; vgl. Hentze S. 28

4 Mayntz S. 13

griff als einer mitbestimmungspflichtigen Arbeitgebermaßnahme willkürlich ablaufende Prozesse ausscheiden, bleibt nur der Rückgriff auf die formelle Organisation des Betriebs. Dann wäre der funktionelle Aspekt des Arbeitsbereichs als Arbeitsaufgabe innerhalb der betrieblichen Ordnung zu verstehen als Arbeitsaufgabe innerhalb eines durch Anordnung und Regelung geschaffenen Zuordnungssystems. Der funktionelle Aspekt des Arbeitsbereichs besagt dann aber nichts anderes, als daß die Arbeitsaufgabe innerhalb des vom Arbeitgeber gesetzten Betriebszwecks betrachtet wird. Die soziologische Betrachtung bestätigt damit nur die offensichtliche Tatsache, daß die Arbeitsaufgabe des einzelnen Arbeitnehmers mit dem Betriebszweck in Zusammenhang steht. Für eine Konkretisierung des Arbeitsbereichs ist damit aber nichts gewonnen. Gegen die Übernahme der soziologischen Betrachtungsweise spricht im Rahmen der vorliegenden Arbeit die phänomenologische Sicht der Soziologie, die den Gegensatz von Sein und Sollen aufhebt, um aus der Betrachtung der "seienden" Organisation normative Ableitungen zu treffen¹. Es ist dies die Denkform des Typus, die mit dem hier vertretenen begrifflichen Ansatz nicht vereinbart werden kann². Es widerspricht der Auslegung einer Legaldefinition, ihren Sinngehalt ermitteln zu wollen, indem man tatsächlichen Lebenssachverhalten normative Kraft beizulegen versucht. Eine Klärung der funktionalen Komponente des Arbeitsbereichs als Arbeitsaufgabe innerhalb der betrieblichen Organisation bietet auch nicht die Anwendung des betriebswirtschaftlichen Organisations-

1 Vgl. statt aller Luhmann, Rechtssoziologie, S. 28f., 64 ff.

2 Siehe S. 25f., 27f.

begriffs. Hier steht die Organisation als Form des menschlichen Handelns im Vordergrund. Die Tätigkeit des Organisierens ist ein spezifisch zweckgerichtetes Handeln innerhalb der Unternehmung, das auf die Herbeiführung einer Ordnung innerhalb einer Vielzahl von Teil- und Untereinheiten gerichtet ist. Die Organisation läßt sich als Entwurf der Ordnung und als ihr Vollzug deuten¹. Die organisatorischen Gestaltungsvorgänge zielen auf die Schaffung eines ganzheitlichen Gefüges ab, in dem die einzelnen Glieder miteinander koordiniert sind². Organisation soll verschiedenartige Elemente zu einer produktiven Einheit verschmelzen³. Die Lösung dieser Aufgabe setzt voraus, daß die mit der Leitung betrauten Personen mit einem entsprechenden Weisungsrecht ausgestattet sind. Nur das allgemeine Direktionsrecht schafft demnach die Möglichkeit, Regelungen für den betrieblichen Prozeß zu treffen, die dann den konkreten Inhalt der Betriebsorganisation bilden⁴. Im Ergebnis führt die Anwendung des betriebswirtschaftlichen Begriffs der betrieblichen Organisation zum Direktionsrecht und damit zur individualrechtlichen Betrachtung. Arbeitsbereich als Aufgabenbereich innerhalb der betrieblichen Organisation bildet dann nichts anderes als die vom Direktionsrecht des Arbeitgebers gedeckte Versetzung. Die Verwendung des betriebswirtschaftlichen Organisationsbegriffs führt also zum individualrechtlichen Versetzungsbegriff. Dieses Ergebnis soll jedoch gerade durch die Verwendung einer Legaldefinition verhindert werden, die

1 Gutenberg S. 235

2 Kosiol, Unternehmung, S. 66; Kosiol, Organisationsforschung, S. 22; vgl. Gutenberg S. 237

3 Gutenberg S. 237

4 So ausdrücklich Gutenberg S. 237

einen eigenständigen betriebsverfassungsrechtlichen Versetzungsbegriff schafft.

Die funktionale Betrachtung des Arbeitsbereichs als Arbeitsaufgabe innerhalb der betrieblichen Organisation ergibt daher keine neuen Abgrenzungskriterien für die Inhaltsbestimmung des Arbeitsbereichs.

g) Bestimmung des Begriffs des Arbeitsbereichs unter Beachtung der Arbeitswissenschaft

1.) Arbeitswissenschaft

Zerlegt man den Begriff des Arbeitsbereichs in seine Bestandteile, so erweist sich die getrennte Betrachtung von "Arbeit" und "Bereich" als wenig hilfreich. Der Begriff des Bereichs besitzt im rechtlichen Sprachgebrauch keinen spezifischen Bedeutungsinhalt. Erklärt man "Arbeit" als einen Grundtatbestand des sozialen Lebens¹, so kann dem entnommen werden, daß alle Versuche gescheitert sind, den Begriff der Arbeit zu erklären².

Auch das Betriebsverfassungsrecht definiert keinen Begriff der Arbeit. Der in § 6 BetrVG angeordnete Rückgriff auf sozialversicherungsrechtliche Kriterien kann hier nicht herangezogen werden, da er nur der Unterscheidung zwischen Angestellten und Arbeitern dienen soll.

Wie sich jedoch eindeutig aus den Gesetzesmaterialien³ ergibt, soll der Sprachgebrauch der Arbeitswissenschaft für das gesamte BetrVG Geltung besitzen. Anhaltspunkte für eine Einschränkung dieses

1 Nikisch Bd. I, S. 2; vgl. Hueck/Nipperdey I, S. 31

2 So zutreffend Zöllner S. 43f.

3 Bericht des Ausschusses für Arbeit und Sozialordnung, zu BT-Drucks. VI/2729, S. 30 zu §§ 90, 91

Sprachgebrauchs auf bestimmte Abschnitte des Gesetzes finden sich nicht. Die Annahme einer solchen Einschränkung wäre bei einer begrifflichen Betrachtung des Gesetzes auch widersinnig, denn sie müßte zwangsläufig zu unterschiedlichen Begriffsinhalten identischer Begriffe führen.

Inhalt der Arbeitswissenschaft ist die Analyse und Gestaltung von Arbeitssystemen. Der arbeitende Mensch in seiner individuellen und sozialen Beziehung zu den technischen Elementen des Arbeitssystems bildet den Ausgang und das Ziel dieser Betrachtung¹. Wegen dieser Zielsetzung bietet die Übernahme der arbeitswissenschaftlichen Terminologie durch den Gesetzgeber die geeignete Grundlage für eine begriffliche Betrachtung des Gesetzes.

Die Arbeitswissenschaft definiert Arbeit als die Erfüllung einer Aufgabe eines Arbeitssystems durch das Zusammenwirken von Mensch und Betriebsmittel mit dem Arbeitsgegenstand². Aus der Sicht der Ergonomie stellt Arbeit die Summe von Energie und Information dar, die bei der Erfüllung einer Arbeitsaufgabe durch den Menschen umgesetzt und verarbeitet wird³. Zentralbegriffe bilden also das Arbeitssystem und die Arbeitsaufgabe. Das Betriebsverfassungsrecht hat einzelne Teilaspekte des Arbeitssystems, wie Arbeitsplatz, -ablauf, -verfahren, -umgebung, -bereich und -methode als Anknüpfungspunkte der Mitbestimmung herausgegriffen. Bei einem begrifflichen Normenverständnis kann angenommen werden, daß der Gesetzgeber den genannten Begriffen unterschiedliche und unterscheidbare Bedeutungen beigelegt hat. Legt man deren Begriffsinhalte fest, läßt sich bestimmen, welche

1 REFA MLA Teil 1 Kap. 1.3.4.

2 REFA MLA Teil 1 Kap. 1.2.

3 REFA MLA Teil 1 Kap. 1.2., 4.2.

Elemente des Arbeitssystems noch nicht der Mitbestimmung unterliegen und damit als Anknüpfungspunkt für den Arbeitsbereich in Betracht kommen.

2.) Arbeitsmethode

Das Gesetz erwähnt die Arbeitsmethode in §§ 106 Abs. 3 Nr. 5, 111 S. 2 Nr. 4 BetrVG. Als Begriff hat das Gesetz die Arbeitsmethode aus der Arbeitswissenschaft übernommen¹. Die Arbeitsmethode besteht in Regeln zur Ausführung des Arbeitsablaufs durch den Menschen bei bestimmten Arbeitsverfahren². Gegenstand der Betrachtung ist die systematische Abwicklung der Produktion, also die Herstellung von Gütern unter dem Blickwinkel der menschlichen Arbeitskraft³. Arbeitsmethoden werden entwickelt durch die Zerlegung menschlicher Arbeit in Untersuchungsbereiche. Bei analytischer Betrachtung ergeben sich als Unterscheidungskriterien: (1) der Arbeitsablauf für jedes Produkt, (2) die einzelnen Aufgabenbereiche je nach leitender, ausführender oder wissenschaftlicher Tätigkeit, (3) die Verantwortlichkeit des Arbeitsplatzes und (4) besondere Arbeitsschwerpunkte. Bei psychologischer Betrachtung läßt sich unterscheiden zwischen scharfer Beobachtung, rascher Erfassung und folgerichtigem Denken⁴.

Zu den Arbeitsmethoden zählen nicht die betriebliche

- 1 Vgl. Dietz/Richardi § 106 Rdnr. 41; Fitting/Auf-farth/Kaiser § 106 Rdnr. 18; Fabricius, GK-BetrVG, 2. Bearb. 1983, § 106 Rdnr. 99; Stege/Weinspach § 106 Rdnr. 57
- 2 REFA MLA Teil 1 Kap. 3.4.2.; vgl. Fabricius, GK-BetrVG, 2. Bearb. 1983, § 106 Rdnr. 98, 100; Gal-perin/Löwisch § 106 Rdnr. 52
- 3 Fabricius, GK-BetrVG, 2. Bearb. 1983, § 106 Rdnr. 98 ff.; Ähnlich Dietz/Richardi § 111 Rdnr. 71; Kammann/Hess/Schlochau § 111 Rdnr. 44
- 4 Fabricius, GK-BetrVG, 2. Bearb. 1983, § 106 Rdnr. 102

Organisation und die betrieblichen Anlagen¹. Soweit sich aber Rationalisierungsmaßnahmen auf den Arbeitsablauf auswirken, fallen sie unter den Begriff der Arbeitsmethoden².

3.) Arbeitsverfahren

Den Begriff des Arbeitsverfahrens in § 90 S. 1 Nr. 4 BetrVG hat das Gesetz aus der Terminologie der Arbeitswissenschaften übernommen³. Das Arbeitsverfahren stellt die Technologie dar, die zur Veränderung des Arbeitsgegenstandes angewandt wird, um die Arbeitsaufgabe zu erfüllen⁴. Das jeweilige Arbeitsverfahren wird durch die Arbeitsmethode bedingt⁵.

4.) Arbeitsablauf

Auch der Begriff des Arbeitsablaufs in §§ 81 Abs. 1, 82 Abs. 1, 90 S.1 Nr. 4 BetrVG ist aus der Terminologie der Arbeitswissenschaft übernommen⁶. Mit dem Arbeitsablauf wird erfaßt, wann, wo und womit die Eingabe⁷ gemäß der Arbeitsaufgabe verändert oder verwendet wird. Zur Beschreibung des Arbeitsablaufs sind die Bezeichnung des Arbeitsverfahrens und der

- 1 Dietz/Richardi § 111 Rdnr. 70
- 2 Dietz/Richardi § 111 Rdnr. 71; vgl. Stege/Weinspach § 106 Rdnr. 57
- 3 Bericht des Ausschusses für Arbeit und Sozialordnung, zu BT-Drucks. VI/2729, S. 30
- 4 REFA MLA Teil 1 Kap. 3.4.2.; statt aller vgl. Dietz/Richardi § 90 Rdnr. 10 m.w.N.
5. Pitting/Auffarth/Kaiser vor § 89 Rdnr.83
- 6 Bericht des Ausschusses für Arbeit und Sozialordnung, zu BT-Drucks. VI/2729, S. 30
- 7 Die Eingabe eines Arbeitssystems besteht aus Arbeitsgegenständen, Menschen, Informationen und Energie, die im Sinne der Arbeitsaufgabe verändert oder verwendet werden sollen, REFA MLA Teil 1 Kap. 3.2.

Arbeitsmethode erforderlich¹. Innerhalb eines Arbeitssystems beschreibt der Arbeitsablauf die räumliche und zeitliche Folge des Zusammenwirkens von Mensch, Arbeitsmittel, Stoff, Energie und Information².

Es läßt sich festhalten, daß die Arbeitsmethode das Arbeitsverfahren bestimmt und beide gemeinsam den Arbeitsablauf strukturieren. Diese drei Begriffe erfassen primär organisatorische Aspekte der Arbeitsleistung. Arbeitsplatz und Arbeitsumgebung stellen demgegenüber auf die örtlichen Merkmale der Arbeitsleistung ab.

5.) Arbeitsumgebung

Ausweislich des Wortlauts des § 91 BetrVG bezeichnet die Arbeitsumgebung etwas anderes als den Arbeitsplatz oder den Arbeitsablauf. Diese Unterscheidung ist vom Gesetzgeber beabsichtigt. Mit der "Arbeitsumgebung" sollte der Begriff der Arbeitswissenschaften übernommen werden³. Daher umfaßt die rechtliche Begriffsbildung mit der Arbeitsumgebung die Gesamtheit aller Umwelteinflüsse auf den Arbeitsplatz und seine Gestaltung⁴. Umwelteinflüsse lassen sich einteilen in physikalische, sogenannte Umgebungseinflüsse, und andere Einflüsse, die auf das Arbeitssystem einwirken oder auch von ihm erzeugt werden⁵.

1 REFA MLA Teil 1 Kap. 3.4.; vgl. REFA MLA Teil 1 Kap. 3.4.1. zur Untergliederung des Arbeitsablaufs in einzelne Ablaufabschnitte

2 Fitting/Auffarth/Kaiser vor § 89 Rdnr.84 ; unrichtig Dietz/Richardi § 90 Rdnr. 10, der in Verken-
nung des Begriffs des Arbeitssystems den Arbeits-
ablauf auf die betriebliche Ebene beschränkt

3 Bericht des Ausschusses für Arbeit und Sozialord-
nung, zu BT-Drucks. VI/2729, S. 30

4 Dietz/Richardi § 91 Rdnr. 3; Fitting/Auffarth/
Kaiser § 91 Rdnr. 5; Kammann/Hess/Schlochauer
§ 91 Rdnr. 4; Stege/Weinspach § 91 Rdnr. 3; Wie-
se, GK-BetrVG, 2. Bearb. 1981, § 91 Rdnr. 2a

5 REFA MLA Teil 4 Kap. 2.2.5.

Die Umgebungseinflüsse erfassen Klima, Nässe, Gas, Staub, Beleuchtung, Schutzkleidung und Unfallgefahren. Andere Umwelteinflüsse sind Arbeitsplatztyp, Arbeitsort, Mangel an zwischenmenschlichen Kontakten, sowie Besonderheiten der Fertigungsart¹. Umwelteinflüsse können zu Erschwernissen führen, die den Arbeitenden bei der Erfüllung seiner Arbeitsaufgaben behindern, belästigen oder gefährden können².

Obwohl der Wortlaut des § 91 BetrVG eine mehr statische Betrachtung der Arbeitsumgebung nahelegt³, kommen nur Faktoren in Betracht, die Auswirkungen auf den Arbeitnehmer zeigen⁴. Diese Auswirkungen können, müssen aber nicht begriffsnotwendig negativer Art sein. Erheblich ist nur der Einfluß auf den Menschen. Ob als Ursache der Einflüsse technische oder bauliche Anlagen in Betracht kommen, ist unerheblich⁵. Nicht erfaßt werden Einflüsse, die Menschen, also andere Arbeitnehmer, verursachen. Da die Umwelteinflüsse in der Arbeitswissenschaft benutzt werden, um die Anforderungen an den Menschen zu erfassen, wird der Mensch innerhalb der Arbeitsbeschreibung⁶ ausgeklammert⁷.

6.) Arbeitsplatz

Das Gesetz nennt den Arbeitsplatz in §§ 82 Abs.

- 1 REFA MLA Teil 4 Kap. 2.2.5.
- 2 REFA MLA Teil 4 Kap. 3.3.6.
- 3 Fitting/Auffarth/Kaiser § 91 Rdnr. 5 definiert die Arbeitsumgebung als den "Gesamtzustand" der Arbeitswelt, in der die Arbeit verrichtet wird.
- 4 Wiese, GK-BetrVG, 2. Bearb. 1981, § 91 Rdnr. 2a; ähnlich Galperin/Löwisch § 91 Rdnr. 1, wonach die Mitbestimmung erst bei sichtbaren Auswirkungen auf den Arbeitnehmer einsetzt.
- 5 Dietz/Richardi § 91 Rdnr. 2; Galperin/Löwisch § 91 Rdnr. 1
- 6 Zur Bedeutung der Arbeitsbeschreibung für den Versetzungsbegriff vgl. S. 147 ff.
- 7 REFA MLA Teil 4, Kap. 2.2.; auch Teil 1 Kap. 1.1.
3 2 2 2

1, 90 Abs. 1 Nr. 4, 91 S. 1, 93, 95 Abs. 3 S. 2, 99 Abs. 1 S. 2 und 102 Abs. 3 Nr. 3 BetrVG. Hierbei sollte gesetzeseinheitlich der Begriff der Arbeitswissenschaften zugrundegelegt werden¹. Daher scheidet ein Rückgriff auf allgemeine arbeitsvertragliche Aspekte zur Bestimmung des Arbeitsplatzes aus. Der Arbeitsplatz kann weder gleichgesetzt werden mit dem Arbeitsverhältnis, der Stellung oder den Rechten und Pflichten des Arbeitnehmers im Betrieb². Die Arbeitswissenschaft definiert den Arbeitsplatz als das kleinste Arbeitssystem³. Arbeitssysteme lassen sich mit zunehmender Größe wie folgt ordnen: Arbeitsplatz, Arbeitsplatzgruppe, Abteilungsbereich, Abteilung, Betrieb und Unternehmen⁴. Jedes Arbeitssystem besteht aus sieben Elementen: Arbeitsaufgabe, Eingabe, Mensch, Betriebsmittel, Arbeitsablauf, Umwelteinflüsse und Ausgabe⁵. Die Arbeitsaufgabe kennzeichnet den Zweck des Arbeitssystems und bestimmt seine Größe⁶.

Da der Arbeitsplatz das kleinste Arbeitssystem darstellt, spielt der Ort für den Begriff keine Rolle⁷. Ebenso wenig kann der Arbeitsplatz daher als Ort innerhalb eines Arbeitssystems begriffen werden. Eben-

1 Bericht des Ausschusses für Arbeit und Sozialordnung, zu BT-Drucks. VI/2729, S. 30

2 Vgl. zu diesen Auslegungsvarianten Nikisch Bd. 1 S. 248 und S. 258, FN 22, 23.

3 REFA MLA Teil 1, Kap. 3.2. spricht von einem "Mikroarbeitssystem".

4 REFA MLA Teil 1, Kap. 3.2.

5 Bei der Arbeitsbeschreibung als systematischer Beschreibung von Arbeitssystemen wird der Mensch nicht als Element des Arbeitssystems erfaßt. Er bildet vielmehr den Bezugspunkt der Betrachtung, die alle Systemelemente erfaßt, die einen Einfluß auf die Anforderungen des Arbeitssystems an den dort arbeitenden Menschen haben; vgl. REFA MLA Teil 4, Kap. 2.1., 2.2.

6 REFA MLA Teil 1, Kap. 3.2.

7 Allg. A., vgl. statt aller Dietz/Richardi § 90 Rdnr. 12 m.w.N.

falls abzulehnen ist eine räumlich-funktionelle Betrachtung des Arbeitsplatzes, die über den arbeits-technischen Begriff hinaus geht¹, ohne diese teleologische Ausweitung näher zu bestimmen und begründen zu können. Der Arbeitsplatz wird daher allein bestimmt von der Arbeitsaufgabe, die die Größe des Arbeitsplatzes und den dort praktizierten Arbeitsablauf festlegt. Der so vorgegebene Arbeitsablauf bestimmt die Umwandlung der Eingabe in die Ausgabe durch das Zusammenwirken von mindestens einem Arbeitnehmer und Betriebsmittel unter Umwelteinflüssen.

Die konsequente Anwendung des vom Gesetzgeber geforderten Sprachgebrauchs der Arbeitswissenschaft wirft aber die Frage auf, warum § 91 BetrVG neben dem Arbeitsplatz den Arbeitsablauf und die Arbeitsumgebung nochmals als eigenständige Mitbestimmungstatbestände aufführt. Dieser Widerspruch läßt sich lösen sowohl durch die Annahme eines Redaktionsversehens oder einer teleologischen Reduktion. Ein Redaktionsversehen liegt vor, wenn ein vom gesetzgeberisch gewollten Sinn abweichender Wortlaut als Gesetzestext sanktioniert wird². In § 91 S. 1 BetrVG war der Rückgriff auf die Begriffe der Arbeitswissenschaft gewollt³. Mangels klärender Vorarbeiten in der Literatur⁴ und aufgrund eigener Unkenntnis hat der Gesetzgeber übersehen, daß der in der Arbeitswissen-

1 Wiese, GK-BetrVG, 2. Bearb. 1981, § 90 Rdnr. 10, ohne nähere Bestimmung und Begründung dieser Ausweitung.

2 Enneccerus/Nipperdey § 52 II

3 Bericht des Ausschusses für Arbeit und Sozialordnung, zu BT-Drucks. VI/2729, S. 30

4 Vgl. Nikisch Bd. I S. 248 und S. 258 FN 22, 23 zu den unterschiedlichen Deutungen des Arbeitsplatzes Eine Berücksichtigung der Arbeitswissenschaften fehlt. Neumann-Duesberg S. 517, setzt den Arbeitsplatz mit der Funktion des Arbeitnehmers im Betrieb gleich.

schaft benutzte Begriff des Arbeitsplatzes schon den Arbeitsablauf und die Arbeitsumgebung enthält. Einer ausdrücklichen Nennung dieser Mitbestimmungstatbestände in § 91 S. 1 BetrVG hätte es daher für das Arbeitssystem Arbeitsplatz nicht mehr bedurft. Hinsichtlich aller anderen Arbeitssysteme ist die Nennung hingegen sinnvoll. Würde man nun Arbeitsablauf und -umgebung als eigenständige Mitbestimmungstatbestände auch aus dem Arbeitsplatzbegriff ausklammern, so erhielte man notwendigerweise einen Arbeitsplatzbegriff, der von dem der Arbeitswissenschaften abweicht. Da eine solche Einschränkung jedoch dem gesetzgeberischen Willen gerade zuwiderläuft, fehlt es an der erforderlichen teleologischen Legitimation. Vielmehr ist anzunehmen, daß die undifferenzierte Formulierung des § 91 S.1 BetrVG auf einem Redaktionsversehen beruht, da nur hierdurch die angestrebte Begriffsbildung und der sachliche Umfang in Einklang zu bringen sind.

7.) Zusammenfassung: Der Arbeitsbereich im Arbeitssystem

Durch den Rückgriff auf die Terminologie der Arbeitswissenschaft kommt dem Arbeitssystem eine zentrale Bedeutung zu, da alle bisher betrachteten Mitbestimmungstatbestände sich in ihrer Definition auf das Arbeitssystem beziehen. Arbeitsverfahren und -methode strukturieren den Arbeitsablauf¹. Die Arbeitsumgebung erfaßt die Gesamtheit der Umwelteinflüsse im Arbeitssystem. Andererseits lassen sich der Betrieb und seine Untergliederungen bis hinunter zum einzelnen Arbeitsplatz als Arbeitssysteme erklären.

1 Ähnlich, aber inkonsequent, Fitting/Auffarth/Kaiser vor § 89 Rdnr. 82, wonach sich Arbeitsverfahren, -ablauf und -platz unter dem Oberbegriff "Arbeitsstrukturierung" zusammenfassen lassen.

Versucht man nun den Begriff des Arbeitsbereichs auf das Arbeitssystem zu beziehen, so bieten sich zwei Möglichkeiten. Man kann den Arbeitsbereich mit dem Arbeitssystem insgesamt gleichsetzen oder mit einem seiner Merkmale, das noch nicht der Mitbestimmung unterfällt. Eine Änderung des Arbeitssystems insgesamt, ohne daß sich nicht zugleich auch eines seiner Elemente ändert, erscheint nicht denkbar. Da Arbeitssysteme sich nur in ihrer Größe unterscheiden, läge eine Änderung des mit dem Arbeitssystem gleichgesetzten Arbeitsbereichs nur vor, wenn der Arbeitnehmer vom Arbeitsplatz zur Arbeitsplatzgruppe oder zur Abteilung wechselt. Da die Größe aber durch die Arbeitsaufgabe bestimmt wird, ändert sich zugleich auch ein Element des Arbeitssystems. Die Gleichsetzung des Arbeitsbereichs mit dem Arbeitssystem scheidet also aus.

Zu untersuchen bleibt daher, ob der Arbeitsbereich als ein Element des Arbeitssystems gedeutet werden kann. Da der Arbeitsablauf und die -umgebung schon nach § 91 S. 1 BetrVG für jedes Arbeitssystem der Mitbestimmung unterliegen, scheiden sie als Anknüpfungspunkt für die Bestimmung des Arbeitsbereichs aus.

Eine Änderung des Menschen als Element des Arbeitssystems kann nur verstanden werden als Schulung oder Weiterbildung. Hierfür greifen die §§ 96 - 98 BetrVG als Spezialvorschriften ein.

Die Betriebsmittel sowie Ein- und Ausgabe lassen sich als unveränderliche und veränderliche Objekte während des Arbeitsablaufs zusammenfassen. Diese Objekte werden in ihrer Gesamtheit bestimmt durch den Zweck des Arbeitssystems. Die Kennzeichnung der Arbeitsaufgabe enthält die Nennung der Ausgabe unter

Beifügung eines Tätigkeitswortes¹. Damit bleibt von den Elementen des Arbeitssystems allein die Arbeitsaufgabe zur Bestimmung des Arbeitsbereichs². Auch die Rechtsprechung berücksichtigt teilweise, allerdings ohne dogmatische Begründung, die Arbeitsaufgabe. So waren entscheidungserheblich der Unterschied zwischen dem Nähen von Kleidungsstücken und der Übertragung sonstiger Aufgaben in der Bekleidungskammer³. Beim Kreditsachbearbeiter kam es darauf an, ob die Tätigkeit die Kundenberatung mitumfaßte⁴. Der Wechsel zwischen Außen- und Innendienst wurde konkretisiert durch das Abstellen auf die Tätigkeit als Kundendienst- oder Werkstattmechaniker⁵ oder ob der Außendienst sich durch die Aufgabe der Unterstützung der übrigen Vertreter vom sogenannten "reinen" Innendienst unterschied⁶. Daß Außen- und Innendienst nicht notwendig verschiedene Arbeitsaufgaben darstellen müssen, sondern nur die Definition der Arbeitsaufgabe allein entscheidend ist, zeigt der Fall⁷, in dem Lohnberechnung zu erstellen war, wobei sowohl Bürotätigkeit als auch Abwicklung im Außendienst auf Baustellen erforderlich war. Durch die Gleichsetzung des Begriffs des Arbeitsbereichs mit der Arbeitsaufgabe im Arbeitssystem

1 REFA MLA Teil 1, Kap. 3.2.

2 Ähnlich Meisel BB 1974, 559, 562, dessen Beispiele zum funktionellen Tätigkeitsbereich zeigen, daß die Arbeitsaufgabe gemeint ist. Unklar dagegen Hromadka DB 1972, 1532, 1534, der auf die "Arbeit" abstellt. Galperin/Löwisch § 99 Rdnr. 18 ff. stellen nur verbal auf den Arbeitsbereich ab, verkennen aber die Bedeutung der Terminologie. A.A. Dietz/Richardi § 99 Rdnr. 76, der eine Versetzung bei Änderung des "Aufgabenbereichs" innerhalb des Tätigkeitsbereichs ablehnt. Unklar ArbG Kassel vom 3.5.1977, DB 1977, 1417, das Arbeitsplatz, wahrgenommene Aufgabe und Tätigkeit als Synonyme verwendet.

3 BAG vom 3.11.1977, AP Nr. 1 zu § 75 BPersVG

4 BAG vom 27.3.1980, SAE 1981, 268f.

5 LAG Hamm vom 28.5.1973, DB 1973, 1407

6 LAG Hamm vom 11.5.1979, DB 1979, 2042

7 LAG Hamm vom 18.8.1979, DB 1978, 2042

bleibt der Bezug zu sinnverwandten Begriffen gewahrt, da einheitlich auf die Begriffsbildung der Arbeitswissenschaft abgestellt wird. Gleichzeitig lassen sich Überschneidungen mit anderen Mitwirkungstatbeständen vermeiden, wie der folgende Abschnitt zeigt.

d) Abgrenzungsprobleme

1.) § 91 BetrVG

Setzt man in § 95 Abs. 3 BetrVG Arbeitsbereich und Arbeitsaufgabe gleich, so muß im Hinblick auf den Arbeitsplatzbegriff das Verhältnis zu § 91 BetrVG neu überdacht werden. Die Arbeitsaufgabe bestimmt generell Art und Größe des Arbeitssystems. Als Folge einer gemäß §§ 99 Abs. 1, 95 Abs. 3 BetrVG mitbestimmungspflichtigen Änderung der Arbeitsaufgabe kommt daher auch eine Änderung des Arbeitsplatzes, dem kleinsten Arbeitssystem, in Betracht. Verstößt eine solche Änderung des Arbeitsplatzes gegen gesicherte arbeitswissenschaftliche Erkenntnisse, so unterliegt sie gemäß § 91 BetrVG der Mitbestimmung. Eine Überschneidung scheidet aus, wenn sich die Größe der Arbeitsaufgabe und damit des Arbeitssystems ändert. Bei einer Änderung der Größenordnung verwandelt sich der Arbeitsplatz in die Arbeitsplatzgruppe oder sogar in den Betrieb. Damit entfällt der Anknüpfungspunkt für die Mitbestimmung nach § 91 S. 1 BetrVG¹. Bei einer Änderung der Art der Arbeitsaufgabe läßt sich eine Änderung des Arbeitsplatzes gemäß § 91 S. 1 BetrVG bejahen. Gleichzeitig würde die Zuweisung eines "anderen" Arbeitsbereichs und damit eine Versetzung vorliegen. Zu einer solchen Überschneidung der Mitbestimmungsrechte gemäß §§ 91, 99 BetrVG kommt es jedoch nicht,

1 Vgl. Fitting/Auffarth/Kaiser § 91 Rdnr. 5

da beide Mitbestimmungsrechte zeitlich nacheinander eingreifen. § 91 BetrVG erfaßt die Folgen einer bereits eingetretenen Änderung¹. Das Vorliegen der Änderung bildet die Voraussetzung für den repressiven² Schutz des § 91 BetrVG³. §§ 99 Abs. 1, 95 Abs. 3 BetrVG setzen dagegen schon früher, nämlich bei der Zuweisung, ein. Durch das Abstellen auf die Zuweisung wird die Änderung als solche, bzw. die ihr vorgelagerte Änderungsabsicht erfaßt⁴.

2.) § 81 BetrVG

Geht man von einem eigenständigen betriebsverfassungsrechtlichen Begriff des Arbeitsbereichs aus, so darf für die Bestimmung des Bedeutungsinhalts § 81 BetrVG nicht übersehen werden. § 81 Abs. 1 S. 1 BetrVG enthält die Pflicht des Arbeitgebers, den Arbeitnehmer über seine Aufgabe, die Art der Tätigkeit und deren Einordnung in den Arbeitsablauf zu unterrichten. Demgegenüber steht eine Unterrichtungspflicht über Veränderungen im Arbeitsbereich in § 81 Abs. 2 BetrVG. Von diesen beiden Unterrichtungspflichten unterscheidet sich die Belehrungspflicht über Unfall- und Gesundheitsgefahren des § 81 Abs. 1 S. 2 BetrVG, sowohl hinsichtlich des Informationsgegenstandes als auch hinsichtlich der Intensität der Unterrichtung⁵. Für die Bestimmung des Arbeitsbereiches sind daher die Unterrichtsrechte in § 81 Abs. 1 S. 1 und Abs. 2 BetrVG inhaltlich zu vergleichen.

1 Dietz/Richardi § 91 Rdnr. 11; Fitting/Auffarth/Kaiser § 91 Rdnr. 3f.

2 Dietz/Richardi § 91 Rdnr. 1

3 Galperin/Löwisch § 91 Rdnr. 13

4 Zur Bestimmung des Zeitpunkts, ab dem eine mitbestimmungspflichtige Versetzung vorliegt, siehe S. 194f.

5 Wiese, Gk-BetrVG, 2. Bearb. 1980, § 81 Rdnr. 7

Den Ausgangspunkt der Betrachtung bildet die Annahme, daß der Gesetzgeber eine identische Pflicht nicht doppelt aufgeführt hat¹. Dann können die Gegenstände der Unterrichtspflicht in § 81 Abs. 1 S. 1 BetrVG nicht mit dem Arbeitsbereich identisch sein². Wollte man die Identität der Gegenstände der Unterrichtspflicht nach § 81 Abs. 1 S. 1 und Abs. 2 S. 1 BetrVG bejahen, so würde § 81 Abs. 1 S. 1 BetrVG die Legaldefinition des Arbeitsbereichs enthalten. Für die Berechtigung dieser Auslegung fehlt aber jeder Anhaltspunkt im Wortlaut und in den Gesetzesmaterialien. Nach der amtlichen Begründung sollte das in § 81 BetrVG neu eingeführte Informationsrecht "auch und insbesondere" bei Veränderungen im Arbeitsbereich eingreifen³. Dann kann die nachträgliche Nennung des Arbeitsbereichs als Informationsgegenstand in § 81 Abs. 2 BetrVG nur bedeuten, daß der Gesetzgeber von einem Bedeutungsinhalt des Arbeitsbereichs ausging, der nicht mit den Gegenständen der Unterrichtspflicht nach § 81 Abs. 1 S. 1 BetrVG identisch war. § 81 Abs. 2 S. 2 BetrVG bestätigt diese Auslegung. Die dort angeordnete analoge Anwendung von § 81 Abs. 1 BetrVG beim Eintritt von Änderungen kommt nur zum Tragen, wenn der Arbeitsbereich nicht schon als solcher Gegenstände der Unterrichtspflicht nach § 81 Abs. 1 S. 1 BetrVG umfaßt.

Da der Arbeitsbereich von den Gegenständen der Unterrichtspflicht in § 81 Abs. 1 S. 1 BetrVG, also auch von der Aufgabe des Arbeitnehmers, zu trennen ist, bleibt zu untersuchen, ob der Arbeitsbereich dann noch mit der Arbeitsaufgabe im Sinne der Arbeitswissenschaften gleichgesetzt werden kann. Das wäre nicht der

1 So auch Boewer DB 1979, 1035, 1036

2 A.A. Boewer DB 1979, 1035, 1036

3 BT-Drucks. VI/1786, S. 47

Fall, wenn "Aufgabe" im Sinne des § 81 Abs. 1 S. 1 BetrVG ihrerseits schon als Arbeitsaufgabe im Sinne der Arbeitswissenschaft zu verstehen wäre¹. Gegen letztere Gleichsetzung sprechen jedoch grammatische und systematische Argumente. Bei einer streng begrifflichen Betrachtung muß der Begriff der "Aufgabe" von dem der "Arbeitsaufgabe" unterschieden werden.

Nach dem allgemeinen Sprachverständnis bildet die "Aufgabe" einen Oberbegriff zur "Arbeitsaufgabe". Dieser Oberbegriff besitzt einen weiteren Bedeutungsinhalt, da durch die Hinzufügung der "Arbeit" der zusammengesetzte Begriff der Arbeitsaufgabe auf den individuellen Arbeitsvorgang konkretisiert wird. Die für das Arbeitsrecht naheliegende Gleichsetzung von "Arbeitsaufgabe" und "Aufgabe" ist daher für § 81 Abs. 1 S. 1 BetrVG nicht zwingend. Die dort genannte "Aufgabe" greift über die bloße Verrichtung der Arbeitsleistung hinaus. Gegenstand der Unterrichtung ist die in diesem Sinne übergreifende Aufgabe und die mit ihr verbundene Verantwortung. Dem Arbeitnehmer soll durch die Unterrichtung die Bedeutung seines Arbeitsplatzes innerhalb des Betriebs und für den arbeitstechnischen Zweck des Betriebs verdeutlicht werden. Dazu genügt nicht die Information über die bloße Arbeitsaufgabe. Das Schwergewicht der Unterrichtung nach § 81 Abs. 1 S. 1 BetrVG liegt auf der Verdeutlichung des Zusammenwirkens und der Verbindung der einzelnen Arbeitsplätze innerhalb der betrieblichen Organisation. Dazu verlangt § 81 Abs. 1 S. 1 BetrVG nicht nur eine Unterrichtung über den Arbeitsplatz, sondern greift den im arbeitswissenschaftlichen Arbeitsplatzbegriff enthaltenen Arbeitsablauf² heraus

1 so Boewer DB 1979, 1035, 1037 ohne nähere Begründung

2 Siehe S. 130

und verlangt weitergehend die Erläuterung über die Einordnung des Arbeitsablaufs in den Betrieb.

Eine derartige weite Auslegung des § 81 Abs. 1 S. 1 BetrVG wird durch das gesetzgeberische Regelungsziel gedeckt. § 81 Abs. 1 S. 1 BetrVG soll ein weitgefaßtes umfassendes Informationsrecht des Arbeitnehmers "rund um seinen Arbeitsplatz" schaffen¹, welches dem Arbeitnehmer das Gefühl der bloßen Objektstellung nimmt. Dazu ist es erforderlich, daß der Arbeitnehmer die Funktion seiner Arbeit innerhalb des arbeitsteiligen betrieblichen Produktionsprozesses kennt². Entspricht es also dem Zweck der Norm, den Gegenstand der Unterrichtungspflicht in § 81 Abs. 1 S. 1 BetrVG weit zu fassen, so kann dort nicht die Arbeitsaufgabe als Anknüpfungspunkt herangezogen werden. Da die Unterrichtungspflicht nach § 81 Abs. 1 S. 1 BetrVG mit dem Eintritt des Arbeitnehmers in den Betrieb entsteht³, muß sie notwendig umfassend sein, um den Arbeitnehmer mit einer neuen Arbeitsorganisation vertraut zu machen. Hinsichtlich später eintretender Veränderungen genügt eine auf die Änderung beschränkte Unterrichtungspflicht, die die umfassende erstmalige Information des Arbeitnehmers weiter aktuell erhält. Dann ist es zutreffend, in § 81 Abs. 1 S. 2 BetrVG zuerst eine Unterrichtungspflicht für Veränderungen im Arbeitsbereich im Sinne der Arbeitsaufgabe zu nennen. Änderungen der Arbeitsaufgabe betreffen den Arbeitnehmer unmittelbar und bilden den häufigsten Fall betrieblicher Änderungen.

Im Ergebnis bleibt damit festzuhalten, daß § 81 BetrVG

1 Amtl. Begr. BT-Drucks. VI/1786, S. 47

2 Dietz/Richardi § 81 Rdnr. 1; Galperin/Löwisch § 81 Rdnr. 1

3 Dietz/Richardi § 81 Rdnr. 1; Fitting/Auffarth/Kaiser § 81 Rdnr. 3; Wiese GK-BetrVG, 2. Bearb. 1980, § 81 Rdnr. 3; differenzierend Galperin/Löwisch § 81 Rdnr. 3

keinen Hinweis zur Begriffsbestimmung des Arbeitsbereichs gibt. Andererseits hindert § 81 BetrVG nicht die Annahme, daß der Arbeitsbereich als Arbeitsaufgabe im Sinne der Arbeitswissenschaft zu verstehen ist.

3.) § 3 Abs. 1 Nr. 1 BetrVG

§ 3 Abs. 1 Nr. 1 BetrVG gestattet die Errichtung zusätzlicher Arbeitnehmervertretungen neben dem Betriebsrat für "...Arbeitnehmer bestimmter Beschäftigungsarten oder Arbeitsbereichen (Arbeitsgruppen)...". Die Zulässigkeitsvoraussetzungen für die Bildung der zusätzlichen Vertretungen sind beschränkt auf die abstrakten Merkmale¹ "Beschäftigungsart" und "Arbeitsbereich". Da nach der hier vertretenen Auffassung der Arbeitsbereich mit der Arbeitsaufgabe identisch ist, bleibt zu klären, wie sich hierzu die Beschäftigungsart verhält.

Die Materialien² setzen die Beschäftigungsart mit der Funktion des Arbeitnehmers gleich, etwa Akkord, Außendienst, Aushilfe oder Meister³. Da "Funktion" als isolierter Begriff eine Leerformel darstellt, muß für die Auslegung gefragt werden, mit welcher Zwecksetzung und Zielrichtung sie wahrgenommen werden soll. Als Bezugspunkt kommt hier die betriebliche Organisation in Betracht. Während das Arbeitssystem auf die Beziehung des Menschen zum Betriebsmittel abstellt, fragt die betriebliche Organisation nach der sinnvollen Koordinierung von Teilzwecken zur Erreichung des im Betrieb verfolgten arbeitstechnischen Gesamtzwecks

1 Dietz/Richardi § 3 Rdnr. 9; Fitting/Auffarth/Kaiser § 3 Rdnr. 13; Galperin/Löwisch § 3 Rdnr. 8; Kraft, GK-BetrVG, 3. Bearb. 1984, § 3 Rdnr. 10; Kammann/Hess/Schlochauer § 3 Rdnr. 3; Stege/Weinspach § 3 Rdnr. 3

2 Amtl. Begr. BT-Drucks. VI/1786, S. 36

3 Dietz/Richardi § 3 Rdnr. 9; Fitting/Auffarth/Kaiser § 3 Rdnr. 13; Kammann/Hess/Schlochauer § 3 Rdnr. 3; Stege/Weinspach § 3 Rdnr. 3; wohl auch Galperin/Löwisch § 3 Rdnr. 8

Aus organisatorischer Sicht bildet die Gesamtaufgabe des Arbeitssystems Betrieb ein zusammengesetztes Gefüge von Teilaufgaben der im Betrieb integrierten kleineren Arbeitssysteme wie Arbeitsplatz und Abteilung¹. Neben die eigentliche Aufgabenerfüllung im Arbeitssystem tritt damit die Organisation als Koordination der Ausführung der Einzelaufgaben. Innerhalb der so verstandenen Organisation kann die Funktion des Arbeitnehmers bestehen in Planung, Leitung und Kontrolle.

Der Bildung von zusätzlichen Arbeitnehmervertretungen gemäß § 3 Abs. 1 S. 1 BetrVG liegt demnach ein zweidimensionales Modell zugrunde. Möglich ist die Bezugnahme auf eine Arbeitsgruppe, die bestimmt wird durch die Arbeitsaufgabe, oder auf eine Arbeitsgruppe, in der die Arbeitnehmer mit einer bestimmten Funktion für die betriebliche Organisation vereinigt sind.

e) Ergebnis

Der Arbeitsbereich in § 95 Abs. 3 BetrVG ist gleichzusetzen mit der Arbeitsaufgabe im Sinne der Arbeitswissenschaft. Diese Auslegung rechtfertigt sich aus mehreren Gründen.

Als Legaldefinition verlangt § 95 Abs. 3 BetrVG die strikte Bindung an das Gesetz. Es sollte mit der Neuformulierung des Gesetzestextes ein erweiterter Verfassungsbegriff geschaffen werden. Die ebenfalls in den Materialien geforderte Übernahme der Terminologie der Arbeitswissenschaft erfüllt zunächst das Gebot der Erneuerung des Begriffs. Die bisherige Auslegung des § 95 Abs. 3 BetrVG kann diesem Gebot nicht gerecht werden. Sie perpetuiert lediglich geschichtlich ge-

1 Vgl. Kosiol, Unternehmung, S. 71

wachsene Abgrenzungskriterien, wie Arbeitsplatz, Ort oder Abteilung, die, aus früheren gesetzlichen Regelungen übernommen, mit der jetzigen Legaldefinition nicht als Merkmale des Versetzungsbegriffs vereinbar sind.

Durch das Abstellen auf die Arbeitswissenschaft und ihr Modell des Arbeitssystems kommt ein gegenüber dem Individualarbeitsrecht eigenständiger betriebsverfassungsrechtlicher Versetzungsbegriff zustande, der im Gegensatz zu § 60 Abs. 3 BetrVG 52 vom individualrechtlichen Versetzungsbegriff völlig gelöst ist und keine Überschneidung oder Abhängigkeit mehr aufweist. Die Untersuchung hat gezeigt, daß bei konsequenter begrifflicher Betrachtung vor dem Hintergrund des Arbeitssystems wortverwandte Mitbestimmungstatbestände ohne Überschneidung voneinander abgrenzbar sind. Zugleich bewirkt das Abstellen auf die Arbeitsaufgabe eine weite Fassung des Versetzungsbegriffs. Die Arbeitsaufgabe erfaßt die grundlegenden innerbetrieblichen Lebenssachverhalte für die Erreichung des im Betrieb verfolgten arbeitstechnischen Zwecks. Durch ihre weite Definition bleibt die Arbeitsaufgabe, und damit der Arbeitsbereich, offen für die Erfassung neuer Lebenssachverhalte. Dies entspricht der Auslegung des § 95 Abs. 3 BetrVG als Generalklausel und trägt dem Gedanken der Erweiterung des Mitbestimmungstatbestandes durch einen neuen Versetzungsbegriff Rechnung. Die Arbeitsaufgabe und damit der Arbeitsbereich lassen sich regelmäßig beschreiben durch ein Hauptwort, welches die Ausgabe des Arbeitssystems kennzeichnet, und ein Tätigkeitswort¹. Beispiele hierfür sind: Welle fräsen, Statistik erstellen oder Außendienst leiten. Aus dieser Definition folgt unmittelbar, daß der Ort

1 REFA MLA Teil 1, Kap. 3.2.

der Arbeitsleistung, die betriebliche Organisation oder der Status des Arbeitnehmers für den Begriff des Arbeitsbereichs unerheblich sind. Es ist ausschließlich auf die dem Arbeitnehmer Übertragene Aufgabe abzustellen.

III. Die Änderung des Arbeitsbereichs

a) Problemstellung

Eine mitbestimmungspflichtige Versetzung liegt nur vor, wenn sich der Arbeitsbereich ändert. Ein Begriff der "Änderung" als solcher läßt sich aber nicht abstrakt bestimmen. Nach dem allgemeinen Sprachgebrauch bezeichnet das Adverb "anderer" die Nichtidentität zweier miteinander verglichener Objekte. Über die Kriterien des zur Feststellung einer Änderung erforderlichen Vergleichsaktes sagt der bloße Begriff der Änderung nichts aus.

Das Gesetz geht offensichtlich vom Vergleich des Arbeitsbereichs des Arbeitnehmers vor und nach der Zuweisung aus. Da der Arbeitsbereich nach der hier vertretenen Auffassung mit der Arbeitsaufgabe identisch ist, kommt es darauf an, wann bei abweichenden Arbeitsaufgaben eine "Änderung" vorliegt. Nun läßt sich zweifelsfrei das Schweißen von Rohren als etwas anderes ansehen, als die Bedienung eines Computers. Gleiches gilt für das Verhältnis zwischen der Bedienung eines Computers und der zusätzlichen Übernahme der Aufgabe des Datenschutzbeauftragten oder der Reduzierung des Personenkreises bei der Aufgabe der Kundenbetreuung. In allen Beispielsfällen gründet sich die Bejahung der Änderung letztlich auf einen nicht näher bestimmten Wesensunterschied der verglichenen Arbeitsaufgaben. Ein einheitliches, unterscheidungskräftiges Kriterium für die Änderung fehlt. Zum Teil werden he-

rangezogen die Identität¹, die Qualität² oder die Quantität³ des Arbeitsbereichs. Auch diese Attribute umschreiben nur das Wesen der Änderung, ohne eine weitergehende Präzisierung zu erreichen. Zudem lassen sie für den vorliegenden Ansatz den Bezug zur arbeitswissenschaftlichen Deutung des Arbeitsbereichs vermissen. Sieht man die Änderung als Vergleichsakt und nimmt das Erfordernis eines arbeitswissenschaftlichen Bezugs bei der Feststellung hinzu, so bietet sich die Arbeitsbewertung zur Bestimmung der Änderung an. So greift auch ein Teil der Rechtsprechung⁴ auf die Stellenbeschreibung⁵ zurück. Mangels methodischer Absicherung prüfen die Gerichte je nach dem Grad der Evidenz der Änderung noch zusätzlich die Erheblichkeit der Änderung nach anderer Auffassung⁶ soll die Beanspruchung des Arbeitnehmers durch die neue Aufgabe maßgeblich sein. Stellenbeschreibung und Beanspruchung des Arbeitnehmers stehen als Begriffe der Arbeitsbewertung in einem gewissen Zusammenhang. Daher muß neben der Zulässigkeit der Anwendung der Arbeitsbewertung auch geprüft werden, welches Kriterium der Arbeitsbewertung bei der Änderung des Arbeitsbereichs entscheidend ist.

1 Boewer DB 1979, 1035, 1037

2 LAG Hamm vom 1.8.1979, DB 1979, 2499f.; unklar ArbG Bochum vom 5.12.1980, BB 1981, 1706

3 BAG vom 27.3.1980, SAE 1981, 268, 270; LAG Bremen vom 21.7.1978, BB 1978, 1263; LAG Frankfurt vom 22.2.1983, DB 1983, 2143f.; LAG Hamm vom 11.5.1979, DB 1979, 2042f.; wohl auch ArbG Kassel vom 3.5.1977, DB 1977, 1417f.

4 Vgl. die Sachverhalte in den Entscheidungen BAG vom 27.3.1980, SAE 1981, 268; LAG Frankfurt vom 22.2.1983, DB 1983, 2143f.; LAG Hamm vom 28.5.1973, DB 1973, 1407; LAG Hamm vom 18.8.1978, DB 1979, 2042; LAG Hamm vom 11.5.1979, DB 1979, 2042; LAG Rheinland-Pfalz vom 28.10.1980, EZA Nr. 3 zu § 95 BetrVG 72; ArbG Bochum vom 22.10.1975, DB 1975, 2449; ArbG Bochum vom 5.12.1980, BB 1981, 1706

5 Vgl. auch Höhn S. 15

6 Boewer DB 1979, 1037; wohl auch Stege/Weinspach §§ 99-101 Rdnr. 156

b) Anwendbarkeit der Arbeitsbewertung

Die Arbeitsbewertung als Teil der Arbeitswissenschaft soll Strukturelemente für ein Lohnfindungssystem bereitstellen¹. So entspricht das Abstellen auf Stellenbeschreibung und Anforderung dem Willen des Gesetzgebers zur Übernahme der arbeitswissenschaftlichen Terminologie.

Die Arbeitsbewertung erfaßt ausschließlich die Ermittlung von Differenzierungsmerkmalen zwischen unterschiedlichen Arbeiten. Lohnpolitische Vorstellungen über die Bewertung der so gefundenen Differenzierungsmerkmale bleiben außer Betracht². Gegenstand der Bewertung ist die dem einzelnen Arbeitnehmer Übertragene Tätigkeit oder Aufgabe³. Mit Hilfe der Arbeitsbewertung werden die Anforderungen einer Arbeit an eine Person im Verhältnis zu anderen Arbeiten nach einem einheitlichen Maßstab bestimmt⁴. Aufgabe der Arbeitsbewertung ist also die Ermittlung der relativen Anforderungshöhe, also der relativen Arbeitsschwierigkeit⁵.

Arbeitsschwierigkeit läßt sich sowohl in subjektivem wie in objektivem Sinne betrachten⁶.

Der subjektive Schwierigkeitsbegriff fragt, ob der einzelne Arbeitnehmer in seiner Person über die notwendigen persönlichen Fähigkeiten, wie Erfahrung, Ausbildung oder Eignung verfügt, die für eine bestimmte Aufgabe erforderlich sind. Diese Fähigkeiten sind ein

1 Gaul S. 102 m.w.N.; Hentze S. 15

2 Gaul S. 102f.

3 Gaul S. 124; Gutenberg S. 45

4 Hentze S. 1

5 Hentze S. 2

6 Gutenberg S. 45

personenbezogener Begriff, der das Potential der physischen und psychischen Fähigkeiten umfaßt, die ein bestimmter Mensch zur Erfüllung einer bestimmten Aufgabe besitzen muß¹. Der subjektive Schwierigkeitsbegriff besagt also nur, in welchem Umfang die körperlichen, geistigen und seelischen Kräfte ausreichen, um die verlangte Arbeit zu leisten². Da die Arbeitsbewertung von der Frage der leistungsgerechten Entlohnung ausgeht³, benutzt sie als Zentralbegriff einen objektiven Schwierigkeitsbegriff, der darauf abstellt, welche Anforderungen die dem Arbeitnehmer Übertragene Aufgabe als solche stellt⁴. Die Bedingungen der Arbeit, die zur Beanspruchung des Menschen führen, werden als Belastungen gekennzeichnet⁵. Die Schwierigkeiten, die eine Arbeit verursacht, werden lediglich aus der sachlichen Aufgabe abgeleitet. Es sind ausschließlich die Belastungen des arbeitenden Menschen entscheidend, die allein durch die Arbeit bedingt und von den persönlichen Eigenschaften und Fähigkeiten unabhängig sind⁶. Die Beschreibung der Anforderungen oder Belastungen durch eine Arbeit beschreibt daher diese Arbeit unmittelbar. Folglich stellt die Arbeitsbewertung aus ihrer Zielsetzung heraus die geeignete Methode dar, um das Vorliegen unterschiedlicher Arbeitsaufgaben und damit auch die Änderung des Arbeitsbereichs festzustellen. Nach Auffassung des BAG⁸ ist

1 Hentze S. 2

2 Gutenberg S. 45

3 Gaul S. 59; Gutenberg S. 45

4 Gutenberg S. 45; Gaul S. 124

5 Gutenberg S. 45; Hentze S. 2

6 Gaul S. 104

7 Gutenberg S. 45

8 Urteil vom 6.4.1955 AP Nr. 7 zu Art. 3 GG

es sinnvoll, den Begriff der "gleichen Arbeit" mit Hilfe der Arbeitswissenschaft zu ermitteln. Dabei kommt es auf die objektive Bewertung der Beschäftigung aufgrund der seitens des Arbeitenden erforderlichen Arbeitsleistung an.

Neben der bloßen Eignung setzt die Anwendung der Arbeitsbewertung in § 95 Abs. 3 BetrVG auch die Zulässigkeit einer solchen Übertragung voraus.

In der Arbeitswissenschaft bestehen keine Einwände gegen die Übertragung der Arbeitsbewertung auf betriebliche Personalfragen, obwohl die Arbeitsbewertung ursprünglich ausschließlich als Lohnfindungsmethode konzipiert war¹.

Der Anwendbarkeit der Arbeitsbewertung für die Versetzung steht auch nicht entgegen, daß die Verwendung der Arbeitsbewertung im Personalbereich zusätzlich den Abgleich mit Personalprofilen erfordern soll². Durch den Vergleich des Personalprofils mit der Bewertung einer Arbeitsaufgabe kann überprüft werden, ob es gerechtfertigt ist, einen bestimmten Arbeitnehmer mit einer bestimmten Arbeitsaufgabe zu betrauen. Über das Vorliegen einer Versetzung entscheidet ausschließlich der Vergleich zwischen zwei Arbeitsaufgaben. Ob sich eine Versetzung als personalpolitisch richtig erweist, beeinflußt aber nicht die Versetzung als Mitbestimmungstatbestand.

Mit der Neufassung des BetrVG wollte der Gesetzgeber die arbeitswissenschaftliche Terminologie übernehmen³.

1 Schwarz S. 18, 27 ff.; Höhn S. 13, 16f. unter Hinweis auf die Zusammenarbeit mit dem Betriebsrat; Hentze S. 20, der die Bedeutung der Arbeitsbewertung für die Versetzung in der Beurteilung der Qualifikation des Arbeitnehmers sieht; unklar Gaul S. 341; Zander S. 83, 90

2 So aber Gaul S. 216

3 Bericht des Ausschusses für Arbeit und Sozialordnung, zu BT-Drucks. VI/2729, S. 30

Daher ist der Arbeitsbereich im Versetzungsbegriff des § 95 Abs. 3 S. 1 BetrVG als Arbeitsaufgabe auszu-legen. Die Übernahme der Arbeitsbewertung erscheint daher nur als konsequent. Daß sie auch dem gesetzgeberischen Willen entspricht, läßt sich aus der Begründung zur Einführung der Auswahlrichtlinien folgern. Die Einführung von § 95 Abs. 1, 2 BetrVG sollte die Personalführung versachlichen und gerade bei Versetzungen durchschaubar machen, indem die Behandlung der Arbeitnehmer an objektiven Kriterien ausgerichtet wird¹. Strebt demnach das Gesetz die Objektivierung von Versetzungsentscheidungen allgemein an, so muß erst recht das Vorliegen des Versetzungstatbestands im Einzelfall objektiven Kriterien unterworfen sein. Für die Feststellung der Änderung der Arbeitsaufgabe im Einzelfall bietet die Arbeitsbewertung einen objektiven Bezugsrahmen, da sie Tätigkeiten miteinander vergleicht und in eine bestimmte Ordnung bringt. Mit dem Maßstab der Arbeitsanforderung kann bei unterschiedlicher Tätigkeit die Möglichkeit der Vergleichbarkeit geschaffen werden².

Wendet man die Arbeitsbewertung an, um durch die Änderung der Anforderungen eine Änderung der Arbeitsaufgabe festzustellen, so unterliegt die Einzelbewertung des Arbeitsbereichs der Mitbestimmung des Betriebsrats. Gaul³ lehnt ein Beteiligungsrecht des Betriebsrats an der Einzelbewertung der Arbeit oder des Arbeitsbereichs ab. Dieser Auffassung liegt der Gedanke zugrunde, daß die Einstufung der einzelnen Tätigkeit in eine bestimmte Arbeitswertgruppe als

1 Bericht des Ausschusses für Arbeit und Sozialordnung, zu BT-Drucks. VI/2729, S. 5

2 Gaul S. 216

3 S. 340 ff.

eine vom einzelnen Arbeitnehmer losgelöste sach- und arbeitsbezogene Beurteilung zu betrachten ist. Die Ermittlung des Schwierigkeitsgrades der einzelnen Tätigkeit soll mit der Person des einzelnen Arbeitnehmers unmittelbar nichts zu tun haben. Ein Mitbestimmungsrecht in personellen Angelegenheiten sei daher ausgeschlossen, weil die Arbeitsbewertung keine personen- sondern eine sachbezogene Beurteilung, und damit keine personelle Angelegenheit darstelle¹. Mit dieser Argumentation versucht Gaul dem allgemeinen Grundsatz gerecht zu werden, daß der Betriebsrat nur in engen Grenzen an Fragen der Lohngestaltung zu beteiligen ist. Da Gaul die Arbeitsbewertung primär als Mittel der Lohnfindung betrachtet, will er eine Mitbestimmung aus dem Bereich der personellen Angelegenheiten ausschließen².

Diese Argumentation hindert nicht die Verwendung der Arbeitsbewertung innerhalb des Versetzungsbegriffs. Das BetrVG kennt kein allgemeines Verbot der Beteiligung des Betriebsrats, wenn Auswirkungen auf das Entgelt denkbar sind. Die Mitbestimmung beim Geldfaktor gemäß § 87 Abs. 1 Nr. 10 BetrVG gestattet auch die zumindest mittelbare Beeinflussung der Lohnhöhe. Weiterhin kennt das BetrVG keinen allgemeinen, übergeordneten Begriff der personellen Angelegenheit, der den Personenbezug als Tatbestandsmerkmal der Mitbestimmung nach § 99 BetrVG verlangt. Bei den in § 99 BetrVG genannten personellen Einzelmaßnahmen handelt es sich um voneinander unabhängige Tatbestände, die über kein gemeinsames Tatbestandsmerkmal verfügen. Außerdem kommt es bei der Versetzung nicht auf die Person des Arbeitnehmers an. Die für das Mitbestim-

1 Gaul S. 341, 442

2 Vgl. aber Gaul S. 341, wo gleichzeitig andere Verwendungsmöglichkeiten der Arbeitsbewertung nicht ausgeschlossen werden.

mungsrecht entscheidende Änderung muß sich auf den Arbeitsbereich beziehen. Eine Versetzung liegt nur vor, wenn der als unverändert zu denkende Arbeitnehmer einem anderen, neuen Arbeitsbereich gegenübergestellt wird. Würde die Änderung den Arbeitnehmer betreffen, käme - beim Vorliegen der weiteren Voraussetzungen - eine Maßnahme der Berufsbildung in Betracht.

Die Versetzung verlangt also gerade eine arbeits- und sachbezogene Beurteilung, wie sie die Arbeitsbewertung darstellt. Soweit der Betriebsrat dann nach §§ 99 Abs. 1, 95 Abs. 3 BetrVG mitzubestimmen hat, ob ein anderer Arbeitsbereich vorliegt, unterliegt seiner Mitbestimmung auch die Feststellung des Arbeitsbereichs durch die Arbeitsbewertung. Diese Bewertung bezieht sich jedoch nicht auf alle Arbeitsbereiche im Betrieb, sondern nur auf den Vergleich zwischen altem und neu zugewiesenem Arbeitsbereich. Die Mitbestimmung bei der Versetzung führt also nicht zu einer Beteiligung hinsichtlich der Grundlage der Lohnfindung im gesamten Betrieb, denn wie bei allen anderen personellen Einzelmaßnahmen wird der Betriebsrat hier nicht an einer allgemeinen Regelung, sondern ausnahmsweise nur am Einzelfall beteiligt. Zum anderen beschränkt sich die Arbeitsbewertung bei der Versetzung auf die Feststellung der fehlenden Identität der Belastungen der zu vergleichenden Arbeitsaufgaben.

Die Arbeitsbewertung kann demnach zur Bestimmung der Änderung des Arbeitsbereichs im Versetzungsbegriff benutzt werden.

c) Kriterien für die Änderung der Arbeitsschwierigkeit

1.) Arbeits- und Stellenbeschreibung

Arbeitsbewertung als Vergleich der Arbeitsschwierigkeit setzt die Festlegung einer Bewertungsgrundlage

voraus. Wenn ein Teil der Rechtsprechung¹ die Stellenbeschreibung benutzt, um die Änderung des Arbeitsbereichs zu beurteilen, so deutet dies darauf hin, daß die Änderung der Bewertungsgrundlage das maßgebliche Kriterium der Änderung darstellt. Die eigentliche Bewertungsgrundlage in der Arbeitsbewertung bildet jedoch die Arbeitsbeschreibung². Beide Begriffe sind abzugrenzen von ähnlich klingenden und teilweise synonym benutzten Begriffen, wie Funktionen-, Arbeitsplatz-, Tätigkeits-, Aufgaben-, Positions- oder Stellenbeschreibung. Diese Begriffe stimmen größtenteils inhaltlich überein, wenn auch verschiedene Merkmale unterschiedlich stark betont werden³.

Als gänzlich ungeeignet scheidet der Begriff der Funktionsbeschreibung aus, da die Funktion des Arbeitnehmers weder arbeitswissenschaftlich noch arbeitsrechtlich eindeutig bestimmt werden kann⁴.

Ein exakter Inhalt läßt sich auch nicht für den Begriff der Arbeitsplatzbeschreibung ermitteln. Arbeitsplatzbeschreibung deutet im wesentlichen auf die arbeitswissenschaftliche-analytische Untersuchung der Tätigkeit einer einzelnen Person hin. Der Arbeitsplatz

- 1 Vgl. die Sachverhalte in den Entscheidungen BAG vom 27.3.1980, SAE 1981, 268; LAG Frankfurt vom 22.2.1983, DB 1983, 2143f.; LAG Hamm vom 28.5.1973, DB 1973, 1407; LAG Hamm vom 18.8.1978, DB 1979, 2042; LAG Hamm vom 11.5.1979, DB 1979, 2042; LAG Rheinland-Pfalz vom 28.10.1980, EZA Nr. 3 zu § 95 BetrVG 72; ArbG Bochum vom 22.10.1975, DB 1975, 2449; ArbG Bochum vom 5.12.1980, BB 1981, 1706
- 2 Gutenberg S. 46; Gaul S. 213 FN 5 und S. 303 vergleicht das Verhältnis von Arbeitsbeschreibung und Arbeitsbewertung mit dem Verhältnis von Tatbestand und Gründen eines Urteils.
- 3 Vgl. Hentze S. 109 m.w.N.; Schwarz S. 15 m.w.N.; REFA MLA Teil 4, Kap. 2.1.
- 4 Vgl. Schwarz S. 16, 14 FN 7

muß nicht unbedingt identisch sein mit der Stelle, als dem Zentralbegriff der betrieblichen Organisation.¹ Andererseits kann eine Arbeitsaufgabe häufig nicht einem einzelnen Arbeitsplatz zugeordnet werden. Daher ist der Begriff der Arbeitsplatzbeschreibung zu vermeiden.²

Stellenbeschreibungen erstrecken sich auf die sachliche Festlegung der Aufgabe, die Erläuterung der organisatorischen Eingliederung der Stelle, die Nennung der Kompetenzen unter Angabe des Über- und Unterordnungsverhältnisses, die Anleitung zur zweckmäßigen Aufgabenlösung und die Darstellung der personellen Anforderungen an den Stelleninhaber³.

Stellenbeschreibungen dienen der schriftlichen Festlegung organisatorischer Regelungen in Unternehmen⁴. Sie sind Hilfsmittel zur Erreichung zweckmäßiger Regelungen der Ablauforganisation, also der Stellenbildung und -besetzung⁵. Damit schafft die Stellenbeschreibung die organisatorische Basis für die Delegation von Verantwortung⁶.

Da der Arbeitsbereich mit der Arbeitsaufgabe identisch ist, entfallen für den Versetzungsbegriff organisatorische Bezüge und deren Berücksichtigung für die Ermittlung der Anforderungen. Damit kann auf die Stellenbeschreibung bei der Versetzung nicht zurückgegriffen

1 Schwarz S. 16

2 REFA MLA Teil 4, Kap. 2.1.

3 Höhn S. 15; Schwarz S. 17; Hentze S. 111 ff. unterteilt die Stellenbeschreibung in "Instanzen-, Ablauf- und Leistungsbild". REFA MLA Teil 4, Kap. 2.1. bezeichnet die Organisationsbeziehungen des Arbeitssystems als Arbeitssituation.

4 Höhn S. 13; Schwarz S. 16

5 Schwarz S. 18; vgl. BAG vom 31.5.1983, BB 1984, 275 für Anforderungsprofile

6 Höhn S. 18

werden.

Der Stellenbeschreibung stehen andere Begriffe gegenüber, die die Aspekte der Arbeits- und Betriebsorganisation nicht beinhalten.

Aufgabe-, Tätigkeits- oder Arbeitsbeschreibungen umfassen nur die vom Arbeitnehmer ausgeführte Arbeit oder Arbeitsaufgabe¹. Im Gegensatz zur Stellenbeschreibung enthalten sie insbesondere keine Angabe zur Stellung des einzelnen Arbeitnehmers in der betrieblichen Organisation oder eine Beschreibung der persönlichen Anforderungen². Die bloße Beschreibung der Arbeitsaufgabe bildet aber gerade den Vergleichsgegenstand bei der Beurteilung der Änderung des Arbeitsbereichs. Sie ergibt daher kein Kriterium für die Änderung. Da mit der Arbeitsbewertung auf die Arbeitsschwierigkeit abzustellen ist, kommt es ausschließlich auf deren Beschreibung an. Durch die Beschreibung der Anforderungen und Belastungen kann unmittelbar auf den Schwierigkeitsgrad der Arbeitsaufgabe geschlossen werden³. Dabei spielt es keine Rolle, ob solche Beschreibungen ad hoc erstellt werden oder schon als Teil anderer Beschreibungen existieren.

2.) Anforderungen und Belastungen

In welchem Umfang die aus der Arbeitsaufgabe resultierenden Anforderungen zu berücksichtigen sind, hängt von dem Inhalt des Anforderungsbegriffes ab. Für die Ermittlung der Anforderungen als Kennzeichen der Arbeitsschwierigkeit lassen sich summarische und analy-

1 Vgl. Gaul S. 124

2 Schwarz S. 16; Hentze S. 110 spricht daher von einer "reduzierten Stellenbeschreibung".

3 Gutenberg S. 45

Bewertungsverfahren unterscheidet¹.

Die summarische Arbeitsbewertung nimmt eine Gesamtschätzung der Arbeitsschwierigkeit vor. Dabei werden die Anforderungen der einzelnen Arbeitsaufgaben pauschal miteinander verglichen. Auf eine systematische Analyse einzelner Anforderungsmerkmale verzichtet die summarische Arbeitsbewertung. Diese Pauschalbeurteilung entspricht dem herkömmlichen Verfahren zur Feststellung der Änderung des Arbeitsbereichs, das sich mit der Feststellung der Änderung der Qualität des Arbeitsbereichs begnügt.

Analytische Arbeitsbewertungsverfahren versuchen, den globalen Begriff der Anforderungen zu präzisieren, indem sie die Gesamtanforderungen einer Arbeitsaufgabe in Einzelkriterien, sogenannte "Anforderungsarten", aufspalten. Einheitliche Anforderungsarten wurden erstmals im "Genfer Schema" aufgestellt². Sie lassen sich wie folgt darstellen³:

	Können	Belastung
1) Geistige Anforderungen	Kenntnisse	Geistige Belastung
2) Körperliche Anforderungen	Geschicklichkeit	muskelmäßige Belastung
3) Verantwortung		Verantwortung
4) Arbeitsbedingungen		Umgebungseinflüsse

1 Vgl. statt aller REFA MLA Teil 4, Kap. 1.2.2. und 1.2.3.; Gaul S. 127, 131 ff.; Hentze S. 60 ff.

2 Vgl. Gaul S. 133 m.w.N.; Hentze S. 68; REFA MLA Teil 4, Kap. 3.2.

3 In die Spalten sind die Bezeichnungen der Anforderungsarten nach REFA eingefügt, vgl. REFA MLA Teil 4, Kap. 3.2. Bild 8 und 9.

Die sich hieraus ergebenden sechs Anforderungsarten sollen im folgenden zugrundegelegt werden, da fast alle in der Praxis verwendeten Anforderungsschemata hierauf aufbauen, indem sie einzelne Anforderungsarten nach Bedarf noch weiter auffächern¹.

Betrachtet man die Unterscheidung zwischen Können und Belastung, so lassen sich die hier zu berücksichtigenden Anforderungsarten auf die Belastung reduzieren. Um den Anforderungen an eine Tätigkeit zu genügen, müssen menschliche Kenntnisse² und Fähigkeiten³ in Anspruch genommen werden. Selbige umfassen die Erfahrungen, Ausbildung und Eignung des Menschen. Können ist also ein personenbezogener Begriff, der das Potential der physischen und psychischen Kapazitäten umfaßt, die ein Mensch zur Erfüllung einer bestimmten Aufgabe besitzen muß⁴. Mit den Anforderungsarten Kenntnisse und Geschicklichkeit läßt sich daher nur mittelbar eine Aussage über die Schwierigkeit der Arbeitsaufgabe treffen. Die Inanspruchnahme menschlicher Fähigkeiten führt zu Beanspruchungen des Menschen. Die Bedingungen der Arbeit, die diese Beanspruchungen verursachen, werden Belastungen genannt⁵. Beanspruchung des Menschen als Folge von Belastung kennzeichnet die Wirkung des Arbeitsvollzugs auf den Menschen. Belastungen entstehen aus der Arbeitsaufgabe, dem Arbeitsinhalt und der Arbeitsumgebung⁶.

1 Vgl. Gaul S. 133f. m.w.N.; Hentze S. 68, 70 mit Beispielen aus verschiedenen Manteltarifverträgen; REFA MLA Teil 4, Kap. 3.2. und 3.3.; Rohmert/Landau S. 169, 173 ff.

2 Nach REFA MLA Teil 4, Kap. 3.3.1. wird die Anforderungsart Kenntnisse durch geistiges Können bestimmt. Geistiges Können beruht seinerseits auf Ausbildung, Erfahrung und Denkfähigkeit, soweit diese zur Erfüllung der Arbeitsaufgabe erforderlich sind.

3 Hentze S. 2

4 Hentze S. 2

5 Vgl. Gaul S. 104; Hentze S. 2

6 Hentze S. 2

Daher ist an die Belastung des Arbeitnehmers durch die Arbeitsaufgabe als Kriterium der Änderung der Arbeitsaufgabe anzuknüpfen, da die Belastung an die Arbeitsaufgabe unmittelbar angekoppelt ist¹. Das Abstellen auf die Belastung eliminiert persönlichkeitsbezogene Faktoren bei der Feststellung der Änderung der Arbeitsaufgabe. Es werden nur solche Änderungen herangezogen, die der Arbeitsaufgabe selbst unmittelbar innewohnen. Nicht bewertet werden soziale Kontakte, die Einfügung in die betriebliche Organisation und einen bestimmten Arbeitsrhythmus.

Die für die Änderung der Arbeitsaufgabe relevanten Belastungen sind also: geistige und muskelmäßige Belastung, Verantwortung und Umgebungseinflüsse.

Geistige Belastung leitet sich ab aus dem geistigen Tätigsein, das aus Denken und Aufmerksamkeit besteht².

Belastung durch Aufmerksamkeit entsteht, wenn vom Arbeitnehmer Abläufe beobachtet, überwacht oder gesteuert werden müssen. Belastung durch Denken ist erforderlich bei häufig wechselnder oder schöpferischer Arbeit. Hierzu zählen vor allem Überlegen, Kombinieren, Prüfen, Suchen, Wählen, Rechnen, Verhandeln und Disponieren³. Geistige Belastung wächst mit der für sie erforderlichen Dauer und Intensität, sowie mit dem Zeitdruck, unter dem die Aufgabe zu verrichten ist⁴.

Muskelmäßige Belastung entsteht durch dynamische, statische und einseitige Muskelarbeit⁵. Dynamische Muskelarbeit tritt auf beim Bewegen, statische Muskelarbeit beim Halten von Gegenständen. Einseitige Mus-

1 Gaul S. 104

2 REFA MLA Teil 4, Kap. 3.3.4.; vgl. auch Hentze S.71

3 REFA MLA Teil 4, Kap. 3.3.4. mit Beispielen zu beiden Gruppen.

4 REFA MLA Teil 4, Kap. 3.3.4.

5 REFA MLA Teil 4, Kap. 3.3.5.; Hentze S. 73

kelarbeit findet sich vor allem bei unnatürlichen körperlichen Zwangshaltungen¹.

Verantwortung wird bestimmt durch die erforderliche Gewissenhaftigkeit und Zuverlässigkeit, die notwendig ist, um die verschiedenen Arbeitsaufgaben ordnungsgemäß erfüllen zu können, die notwendige Sorgfalt, um Personen und Sachschäden vermeiden zu können, und die aufzuwendende Umsicht, um Behinderungen und Störungen des Arbeitsablaufs und der Ablauforganisation nicht eintreten zu lassen. Da Belastung durch Verantwortung aus der Arbeitsaufgabe resultiert, werden zur Angabe für das Maß der Verantwortung die Wahrscheinlichkeit des Auftretens von Schäden, gegebenenfalls die Schadenhöhe und die Zahl der unterstellten Mitarbeiter herangezogen².

Nach REFA³ lassen sich drei Arten⁴ von Verantwortung unterscheiden. Verantwortung für die eigene Tätigkeit bezieht sich auf die dem Arbeitnehmer anvertrauten Betriebsmittel und Werkstoffe sowie auf Schäden am Arbeitsergebnis, auch wenn sich diese nicht unmittelbar bei der betrachteten Arbeitsaufgabe auswirken. Verantwortung für die Arbeit anderer bezieht sich auf die Beeinflussung von Mitarbeitern. Sie betrifft deren Kooperation, die Nutzung von Betriebsmitteln und die Ausnutzung von Werkstoffen. Die Verantwortung für die Sicherheit anderer besteht darin, Gefahren und Gefahrenquellen für Personen im Übertragenen Verantwortungsbereich zu erkennen, für ihre Beseitigung zu sorgen,

- 1 Vgl. zu den drei Gruppen die Beispiele in REFA MLA Teil 1, Kap. 4.6., Teil 2, Kap. 7 und Teil 4, Kap. 3.3.5.
- 2 REFA MLA Teil 4, Kap. 3.3.2.; vgl. zur Beachtlichkeit der Verantwortung BAG vom 10.4.1984, NZA 1984, 233, 234.
- 3 MLA Teil 4, Kap. 3.3.3.
- 4 Vgl. Hentze S. 73 ff. mit Beispielen für eine weitergehende Aufteilung der Verantwortungsarten je nach tarif- oder firmenspezifischen Erfordernissen.

und Betroffene über Gefahren aufzuklären¹.

Umgebungseinflüsse sind alle physikalischen Umwelteinflüsse, die von den allgemeinen Umwelteinflüssen zu trennen sind². Zu den Umgebungseinflüssen zählen Klima, Beleuchtung, Lichtmangel, Blendung, Schall, Staub, Gase, Dämpfe, Strahlung, Schmutz, Nässe, Zugluft, die Einwirkung von chemischen Stoffen, sowie Erkältungsgefahr, falls zumutbare Schutzmaßnahmen nicht ausreichend sind, Einschränkung der Bewegungsfreiheit durch das Tragen von Schutzkleidung und Unfallgefahr³.

Für den Versetzungsbegriff ist bedeutsam, daß der Arbeitsort, der Mangel an zwischenmenschlichen Kontakten und die Fertigungsart (Einzel-, Massen-, Serienfertigung) nicht zu den bei der Änderung des Arbeitsbereichs erheblichen Umgebungseinflüssen, sondern zu den sonstigen Umwelteinflüssen zählen⁴.

d) Kriterien für die Änderung des Arbeitsbereichs

Da § 95 Abs. 3 S. 1 2. Alt. BetrVG die Änderung der Umstände unter denen die Arbeit zu leisten ist, gesondert neben der Änderung des Arbeitsbereichs berücksichtigt, stellt sich die Frage, welche Belastungsarten die Änderung des Arbeitsbereichs bestimmen.

Die Belastungsart Umgebungseinflüsse entspricht partiell den in § 95 Abs. 3 S. 1 2. Alt. BetrVG aufgeführten Umständen, unter denen die Arbeit zu leisten ist⁵. § 91 BetrVG hindert diese Gleichsetzung nicht,

1 REFA MLA Teil 4, Kap. 3.3.3. mit Beispielen zu allen drei Arten.

2 Vgl. S. 131f.

3 REFA MLA Teil 4, Kap. 3.3.5.

4 REFA MLA Teil 4, Kap. 2.2.5.; a.A. wohl BAG vom 10. 4. 1984, NZA 1984, 233, 235.

5 Vgl. Dietz/Richardi § 99 Rdnr. 84, der allgemein von äußeren Bedingungen spricht; Gnade/Kehrmann/Schneider/Blanke § 99 Rdnr. 40 und Galperin/Löwisch § 99 Rdnr. 20 betonen den Gesundheitsschutz des Arbeitnehmers; ähnlich Kammann/Hess/Schlochauer § 99 Rdnr. 48 wo beispielhaft auf "unangenehme" Arbeitsaufgaben abgestellt wird.

da er - von einem anderen Regelungsziel getragen - alle Umwelteinflüsse erfaßt¹. Auch die Arbeitsbewertung verbietet nicht die getrennte Betrachtung der Belastungsarten. Grundsätzlich sollen bei der Arbeitsbewertung alle Belastungen vollständig erfaßt werden. Über Art und Umfang der auszuwählenden Teilbelastungen lassen sich aber keine wissenschaftlich begründeten Aussagen machen². Daher war es für die Versetzung schon gerechtfertigt, von den Anforderungsarten nur die Belastungen zu berücksichtigen, da nur diese unmittelbar etwas über die Wirkungen des Arbeitsvollzugs auf Menschen aussagen³. Eine weitere Aufteilung ist daher zulässig. Gerade bei Umgebungseinflüssen erspart die getrennte Erfassung die ständige Änderung der Arbeitsbewertung⁴. Bei Arbeitnehmern mit häufig räumlich wechselnden Arbeitsorten, wie Betriebsschlossern oder Außendienstmonteuren, empfiehlt sich eine getrennte Bewertung der Umgebungseinflüsse⁵.

Das Gesetz hat ein anderes Unterscheidungskriterium gewählt und nur die erhebliche Änderung der Umgebungseinflüsse für beachtlich erklärt. Damit würde eine Versetzung nach § 95 Abs. 3 S. 1 1. Alt. BetrVG vorliegen, wenn sich die geistige oder muskelmäßige Belastung oder die Verantwortung des Arbeitnehmers durch die Arbeitsaufgabe für mehr als einen Monat ändert. Eine Versetzung gemäß § 95 Abs. 3 S. 1 2. Alt. BetrVG wäre beim Eintritt einer erheblichen Änderung der Umgebungseinflüsse gegeben. Diese Auslegung widerspricht dem Wortlaut des § 95 Abs. 3 S. 1 2. Alt. BetrVG, der

1 Vgl. oben S. 132 f.

2 Vgl. Hentze S. 67

3 Hentze S. 2 und oben S. 152

4 Gaul S. 137

5 Gaul S. 137

sowohl die Änderung des Arbeitsbereichs, als auch die Änderung der Umstände der Arbeitsleistung verlangt. Die auch in § 95 Abs. 3 S. 1 2. Alt. BetrVG erforderliche Änderung des Arbeitsbereichs bliebe unberücksichtigt, wenn man die Belastungsarten lediglich zwischen den beiden Alternativen des § 95 Abs. 3 S. 1 BetrVG aufteilte.

Daher kann eine getrennte Berücksichtigung der Belastungsarten sich nicht an den beiden Alternativen von § 95 Abs. 3 S. 1 BetrVG orientieren, sondern muß die Trennung zwischen der Änderung des Arbeitsbereichs und der Änderung der Arbeitsumgebung beachten. Da für den Arbeitsbereich nur Belastungen aus der Arbeit relevant sind, dürfen in § 95 Abs. 3 S. 1 1. Alt. BetrVG die aus Umgebungseinflüssen resultierenden Belastungen nicht berücksichtigt werden. Sollen diese Belastungen zusätzlich Beachtung finden, muß dies im Gesetz ausdrücklich erwähnt sein, was in § 95 Abs. 3 S. 1 2. Alt. BetrVG geschehen ist.

Dann wird die Änderung des Arbeitsbereichs nur durch drei Belastungsarten bestimmt, nämlich geistige und muskelmäßige Belastung sowie die Verantwortung. Dauert deren Änderung länger als einen Monat, so liegt eine Versetzung gemäß § 95 Abs. 3 S. 1 1. Alt. BetrVG vor. Ändert sich zusätzlich die Belastung durch die Umgebungseinflüsse erheblich, so greift § 95 Abs. 3 S. 1 2. Alt. BetrVG ein.

Da es für die Änderung des Arbeitsbereichs auf drei Belastungsarten ankommt, bedarf ihr Verhältnis zueinander der Klärung. Bei der Verwendung der Arbeitsbewertung zur Entgeltdifferenzierung stehen die aus der Arbeitsaufgabe folgenden Belastungsarten alternativ nebeneinander. Der Versetzungsbegriff zwingt nicht da-

zu, ein kumulatives Vorliegen zu verlangen. Entscheidend ist, ob sich die Arbeitsschwierigkeit ändert. Da jede einzelne Belastungsart für sich genommen einen bestimmten Aspekt der Arbeitsschwierigkeit umreißt, tritt folglich mit ihrer Änderung auch eine Änderung der gesamten Arbeitsschwierigkeit der einzelnen Arbeitsaufgabe ein. Mit den drei Belastungsarten steht die Qualität der Änderung fest. Um das Vorliegen einer Änderung zu bejahen, genügt die Feststellung der Verringerung oder der Vergrößerung der Arbeitsschwierigkeit.

Bisher wurde nur die Änderung des Arbeitsbereichs für den Fall betrachtet, daß dem Arbeitnehmer lediglich eine einzige Arbeitsaufgabe zugewiesen ist. Dies wird bei ausgeprägter innerbetrieblicher Arbeitsteilung der Normalfall sein. Jedoch können Arbeitern oder insbesondere Angestellten je nach Betriebsgröße, dem Grad der innerbetrieblichen Arbeitsteilung oder im Rahmen des "job enlargements" mehrere Arbeitsaufgaben unterschiedlicher Art und Arbeitsschwierigkeit zugeordnet sein, die sie über längere Zeit zu verrichten haben.

Bei der Verwendung der Arbeitsbewertung zur Entgelt-differenzierung kommt bei Tätigkeiten, die aus mehreren Arbeitsaufgaben bestehen, eine pauschale Gesamtbewertung nicht in Betracht¹. Dieses Problem tritt bei der Versetzung nicht auf. Bei der Entgeltdifferenzierung muß am Ende der Arbeitsbewertung ein einheitlicher Gesamtarbeitswert stehen, der in Entgelt umzusetzen ist. Bei der Versetzung entscheidet allein die Änderung der Belastung. Es genügt die isolierte Betrachtung der Belastungsarten, ohne daß eine abschließende Feststellung einer Gesamtbelastung erforderlich wäre. Entfällt eine Arbeitsaufgabe vollständig, so entfällt auch die mit ihr verbundene Belastung. Ändert sich

1 Vgl. Gaul S. 126f., 322 zur Frage, ob hier eine Bewertung nach dem Mittel- oder Höchstwert der Arbeitsschwierigkeit vorgenommen werden soll.

eine Belastungsart für alle Arbeitsaufgaben, weil beispielsweise die Endkontrolle und Verpackung von Gläsern im Stehen statt im Sitzen auszuführen ist, so steigt bei beiden Arbeitsaufgaben die muskelmäßige Belastung. Für die Feststellung einer Versetzung genügt in beiden Fällen die Feststellung einer Änderung der Belastung, eine abschließende Quantifizierung der Gesamtbelastung ist nicht erforderlich.

e) Problematik des Bewertungsakts

Den einzelnen Belastungsarten kommt bei jeder Arbeitsaufgabe eine andere Gewichtung zu. Sowohl der Unterschied der Relation der Belastungsarten untereinander als auch die Bedeutung der unterschiedlichen Ausprägungen eines Schwierigkeitsgrades einer Belastungsart hängen von den unterschiedlichen Wertvorstellungen der an der Arbeitsbewertung Beteiligten ab. Es gibt kein wissenschaftliches Verfahren, mit dessen Hilfe eine Gewichtung festgelegt werden kann, die beide Probleme mit Anspruch auf Allgemeingültigkeit lösen würde¹. Da das subjektive Element bei der Gewichtung eine derart überragende Rolle spielt, gestaltet sich die Festlegung einer allgemeingültigen Regelung schwierig. Eine gleichgewichtige und damit undifferenzierte Betrachtung der Belastungen würde das Problem nicht lösen, da sie an den tatsächlichen Gegebenheiten vorbeiginge. Häufig wählt man daher Hilfskonstruktionen, wie die Ableitung aus betrieblichen Lohnansätzen, Betriebsbefragung, Berücksichtigung personalpolitischer Zielsetzungen und Vereinbarungen². Letztendlich ist die Gewichtung immer das Ergebnis eines Verhandlungsprozesses³, das den Anspruch auf Akzeptanz durch die Betrof-

1 Hentze S. 76

2 Hentze S. 76

3 Hentze S. 77

fenen erhebt.

Diese allgemeine Charakterisierung der Arbeitsbewertung gilt auch und insbesondere für die Verwendung der Arbeitsbewertung innerhalb des Versetzungsbegriffs. Die Mitbestimmung gemäß §§ 99 Abs. 1, 95 Abs. 3 BetrVG institutionalisiert einen Verhandlungsprozeß zwischen Arbeitgeber und Betriebsrat, dessen Bezugsrahmen der Betrieb beziehungsweise die Belegschaft bilden. Die Festlegung der Relation der einzelnen Belastungsarten untereinander und die Gewichtung innerhalb der Belastungsarten hängt zunächst von den subjektiven Vorstellungen, der Interessenlage und der Machtposition der Betriebspartner ab. Um die Gewichtung nicht völlig willkürlich erscheinen zu lassen und ihr die Akzeptanz durch die Belegschaft zu sichern, müssen objektivierbare Faktoren aus der Arbeitsaufgabe einbezogen werden. So sind bei geistiger und muskelmäßiger Belastung Dauer und Häufigkeit meß- oder zählbar. Bei der Belastung durch Verantwortung können Schadenshöhe und -häufigkeit geschätzt werden. Bestimmte Belastungen durch Umgebungseinflüsse sind in Höhe und Dauer meßbar oder in der Häufigkeit ihres Vorkommens zählbar¹. Kommt für die Ermittlung der Daten der Belastungen nur allgemeines Beschreiben oder Schätzen in Betracht, so bleibt ein nicht quantifizierbarer Rest, dessen Festlegung eine Übereinstimmende Bewertung durch Arbeitgeber und Betriebsrat voraussetzt. Hier gehen dann gesellschaftliche Wertvorstellungen über die zu bewertende Arbeitsaufgabe in die Bestimmung der Arbeitschwierigkeit ein.

Ob in der Praxis die ermittelten Belastungen zwingend nach einem bestimmten summarischen Verfahren (Rangfolge-, Lohngruppe- oder Katalogmethode) oder einem

1 Vgl. im einzelnen die Aufstellung bei REFA MLA Teil 4, Kap. 3.4. Bild 12

analytischen Verfahren (Rangreihen-, Stufenmethode)¹ gewichtet werden müssen, läßt sich nicht aus dem Versetzungsbegriff ableiten. Hier verbleibt den Betriebspartnern ein Entscheidungsspielraum, den sie unter Berücksichtigung innerbetrieblicher Faktoren wie Branche, Betriebsgröße oder Methoden der Personalführung ausfüllen können. Je nach dem wieweit sich die Betriebspartner mit ihrem Gewichtungsschlüssel an einen geltenden Entgelttarifvertrag anlehnen, kann es zum Gleichlauf der Mitbestimmung bei Versetzung und Umgruppierung kommen. Dieser tritt allerdings nur in dem Fall ein, wenn sich die Betriebspartner für die Versetzung auf die Übernahme der Belastungsbewertung aus dem Entgelttarifvertrag einigen. Aber selbst dann wäre noch erforderlich, daß die für das Vorliegen der Versetzung unbeachtlichen sonstigen Anforderungsarten erfüllt sind. Ein Gleichlauf von Versetzung und Umsetzung tritt also nicht zwingend ein.

Als Fazit bleibt festzuhalten, daß die Feststellung der Änderung im Versetzungsbegriff im Kern einen Bewertungsakt enthält, der von Arbeitgeber und Betriebsrat gemeinsam vorzunehmen ist. Hierbei fließen gesellschaftspolitische Wertvorstellungen über die Schwierigkeit der zu bewertenden Arbeitsaufgabe ein. Soll die Bewertung die Zustimmung der Belegschaft finden, müssen auch deren Wertvorstellungen und Interessen berücksichtigt werden. Wie dies im einzelnen aussieht, soll im letzten Abschnitt der Arbeit eingehender untersucht werden.

IV. § 95 Abs. 3 S. 1 l. Alt. BetrVG

a) Der Versetzungstatbestand

Gemäß § 95 Abs. 3 S. 1 l. Alt. BetrVG liegt eine Versetzung vor, wenn sich die muskelmäßige oder geistige

1 Vgl. Gaul S. 165 ff.; Hentze S. 86 ff.

Belastung durch die Arbeitsaufgabe oder die mit ihr verbundene Verantwortung ändert. Es genügt schon die Änderung einer Belastungsart. Unerheblich ist, ob eine Senkung oder Erhöhung, also eine Besser- oder Schlechterstellung des Arbeitnehmers eintritt¹. Die Änderung muß voraussichtlich die Dauer von einem Monat überschreiten.

b) Die Erheblichkeit der Änderung

Nach Überwiegender Auffassung soll die Mitbestimmung des Betriebsrats nicht bei jeder, sondern nur bei wesentlichen² oder grundlegenden³ Änderungen des Arbeitsbereichs eingreifen. Diese Auslegung will eine Mitbestimmung bei Bagatellfällen⁴ vermeiden. Durch die Herausnahme solcher alltäglicher, kleinerer Änderungen⁵ soll zugleich die Lähmung der Unternehmensführung verhindert werden. Weiter wird zur Begründung darauf hingewiesen, daß die "Änderungsintensität"⁶ die Schwelle zur Mitbestimmungspflicht erst überschreitet, wenn

- 1 So die allgemeine Ansicht Dietz/Richardi § 99 Rdnr. 85; Galperin/Löwisch § 99 Rdnr. 20; Kraft, GK-BetrVG, 3. Bearb. 1982, § 99 Rdnr. 43; Kammann/Hess/Schlochauer § 99 Rdnr. 50; wohl auch Stege/Weinspach §§ 99-101 Rdnr. 165; alle m.w.N.
- 2 BAG vom 10.4.1984, NZA 1984, 233, 234; LAG Hamm vom 11.5.1979, DB 1979, 2042; Boewer DB 1979, 1035, 1037; Schulze-Wilk S. 139, 142 m.w.N.; Ähnlich Kammann/Hess/Schlochauer § 99 Rdnr. 47; Zöllner S. 464
- 3 BAG vom 27.3.1980, SAE 1981, 268, 270 mit zust. Anm. Hanau, SAE 1981, S. 272; Stege/Weinspach §§ 99-101 Rdnr. 155f.; Schulze-Wilk S. 139, 142 m.w.N.; Nach LAG Hamm vom 1.8.1979, DB 1979, 2499 f. muß die geschuldete Arbeitsleistung zum "aliud" werden.
- 4 LAG Bremen vom 21.7.1978, BB 1978, 1263; Hromadka DB 1972, 1532, 1534
- 5 Hanau SAE 1981, 271; Hromadka DB 1972, 1532, 1534; einschränkend LAG Hamm vom 18.8.1979, DB 1979, 2042, 2043
- 6 So Hoyningen-Huene RdA 1982, 205, 212

schutzbedürftige Interessen¹ des Arbeitnehmers berührt sind. Schutzbedürftige Interessen des Arbeitnehmers sind stets dann zu verneinen, wenn der Arbeitnehmer mit der Änderung rechnen muß, so daß keine Notwendigkeit für die Mitbestimmung des Betriebsrats besteht². Diese Reduktion des Mitbestimmungsrechts soll sich aus dem Wortlaut³, beziehungsweise aus dem Verhältnis von § 95 Abs. 3 S. 1 und S. 2 BetrVG ergeben⁴. Ebenso wird die Annahme vertreten⁵, bei der Reduktion des Mitbestimmungsrechts auf wesentliche Fälle handele es sich um einen allgemeinen Rechtsgedanken.

Die dargestellten Auffassungen zur Änderung sind abzulehnen. Für eine teleologische Reduktion auf erhebliche Änderungen fehlt die Legitimation durch den Wortlaut des § 95 Abs. 3 S. 1 BetrVG. Da der Gesetzgeber nur bei kurzfristigen Versetzungen von weniger als einem Monat auf die Erheblichkeit der Änderung abstellt, muß im Gegenschluß gefolgert werden, daß eine Einschränkung auf erhebliche oder wesentliche Tatbestände bei längerfristigen Versetzungen nicht gewollt war.

Die Annahme unterschiedlicher Voraussetzungen in § 95 Abs. 3 S. 1 1. und 2. Alt. BetrVG für das Vorliegen

- 1 Hromadka DB 1972, 1532, 1534; Schulze-Wilk S. 139; LAG Bremen vom 21.7.1978, BB 1978, 1263, stellt ab auf die Vermeidung unnötiger Härten für den Arbeitnehmer; a.A. Boewer DB 1979, 1035, 1036; Dietz/Richardl § 99 Rdnr. 75; Kraft, GK-BetrVG, 3. Bearb. 1982, § 99 Rdnr. 49
- 2 Hromadka DB 1972, 1532, 1534; Schulze-Wilk S. 139; vgl. Galperin/Löwisch § 99 Rdnr. 17
- 3 Kammann/Hess/Schlochauer § 99 Rdnr. 41
- 4 Kammann/Hess/Schlochauer § 99 Rdnr. 41
- 5 Hromadka DB 1972, 1532, 1534; Schulze-Wilk S. 139; a. A. LAG Hamm vom 18.8.1978, DB 1979, 2042, 2043, das diesen Gedanken ausschließlich auf § 95 Abs. 3 S. 2 BetrVG anwendet.

einer Änderung läßt sich auch nicht aus dem Verhältnis von § 95 Abs. 3 S. 1 und S. 2 BetrVG ableiten. § 95 Abs. 3 S. 2 BetrVG bezieht sich pauschal auf § 95 Abs. 3 S. 1 BetrVG, ohne zwischen beiden Alternativen zu unterscheiden.

Das Erfordernis der Erheblichkeit der Änderung bei längerfristigen Versetzungen läßt sich auch nicht aus einem allgemeinen Rechtsprinzip ableiten. Das Betriebsverfassungsrecht kennt keinen allgemeinen Rechtssatz des Inhalts, daß die Mitbestimmung des Betriebsrats bei Bagatellfällen ausgeschlossen ist. In welchem Maße die Mitbestimmung des Betriebsrats hindernd in die unternehmerische Entscheidungsfreiheit bei der Führung des Betriebs eingreift, legen ausschließlich die Mitbestimmungstatbestände des Gesetzes fest.

Abwegig ist daher auch die These, das Vorliegen einer Versetzung hänge im Einzelfall von der Änderungsintensität der Maßnahme ab. Hier wird auf den fließenden Übergang abgestellt, der einer typologischen Sicht entspricht. Diese ist aber für den Versetzungsbegriff abzulehnen¹. Zum anderen läßt es sich nicht mit der Dogmatik des BetrVG vereinbaren, daß der Normanwender, also bei §§ 95 Abs. 3, 99 Abs. 1 BetrVG der Betriebsrat, darüber entscheidet, wann eine Maßnahme des Arbeitgebers eine solche Intensität erreicht, daß die Mitbestimmung des Betriebsrats erforderlich wird. Diese Abgrenzung hat der Gesetzgeber mit dem abschließenden Katalog der Mitbestimmungstatbestände getroffen. Wie weit Interessen von Arbeitgeber und Arbeitnehmer eine Einschränkung des Versetzungsbegriffs rechtfertigen, kann hier noch nicht entschieden werden².

1 Siehe dazu oben S. 31 f., 36 f.

2 Siehe S. 197 ff.

c) Dauer von einem Monat

Nach dem Gesetzeswortlaut greift das Mitbestimmungsrecht nur ein, wenn die voraussichtliche Dauer der Maßnahme einen Monat übersteigt.

Als Fristbeginn kommt der Tag der Versetzung¹ oder der geplante Zeitpunkt der Zuweisung² in Betracht. Beide Auffassungen unterscheiden sich darin, ob die Mitbestimmung von der Planung des Arbeitgebers oder vom Eintritt des tatsächlichen Belastungswechsels beim Arbeitnehmer abhängt. Der letzteren Ansicht ist zuzustimmen. Der Gesetzeswortlaut stellt nur bezüglich der Dauer der Änderung auf eine Prognose ab. Zum anderen schließt § 92 BetrVG ein Mitbestimmungsrecht bei der Personalplanung im Einzelfall aus. Ferner ist nicht einsichtig, warum der Betriebsrat mitbestimmen soll, wenn der geplante Zeitpunkt verstreicht, ohne daß sich die Belastung des Arbeitnehmers durch die Arbeitsaufgabe ändert, weil der Arbeitgeber beschlossen hat, von seiner Planung Abstand zu nehmen.

Das Mitbestimmungsrecht greift also erst ein, wenn im Zeitpunkt der Belastungsänderung feststeht, daß diese Änderung voraussichtlich länger als einen Monat dauern soll. Um Unsicherheiten über das Bestehen des Mitbestimmungsrecht zu vermeiden, darf dabei nicht auf die Prognose eines objektiven Dritten abgestellt werden³. Entscheidend ist die Planung und Auffassung des Arbeitgebers, die dieser vor dem Zeitpunkt der Belastungsänderung dem Betriebsrat mitzuteilen hat. Alle Mitbestimmungsrechte knüpfen an die Rechtsstellung des Arbeitgebers an. Daher liegt es auch stets in seinem Ermes-

1 Dietz/Richardi § 99 Rdnr. 82

2 Galperin/Löwisch § 99 Rdnr. 19

3 So aber Fitting/Auffarth/Kaiser § 99 Rdnr. 27 ; Galperin/Löwisch § 99 Rdnr. 19

sen, ob er sich entschließt, eine mitbestimmungspflichtige Maßnahme durchzuführen¹. Gemäß § 99 Abs. 1 S. 2 BetrVG hat er dabei den Betriebsrat zu informieren, um ihm die Erfüllung seiner Aufgabe zu ermöglichen. Im Zeitpunkt der Belastungsänderung muß der Arbeitgeber daher die von ihm geschätzte oder geplante Dauer der Maßnahme dem Betriebsrat mitteilen. Die Gefahr einer vorsätzlichen Falschinformation besteht dabei nicht. Einerseits wird der Arbeitgeber im eigenen Interesse bemüht sein, mit dem Betriebsrat vertrauensvoll zusammenzuarbeiten. Andererseits setzt er sich mit einer vorsätzlichen Falschinformation den Sanktionen der §§ 23 Abs. 3 und 121, 99 Abs. 1 BetrVG² aus. Dieser Lösung steht nicht entgegen, daß der Betriebsrat das Risiko fahrlässiger Fehleinschätzungen durch den Arbeitgeber mitträgt. Die betriebsverfassungsrechtlichen Informationspflichten sollen dem Betriebsrat den Informationsstand des Arbeitgebers verschaffen, sofern dieser zur Aufgabenerfüllung erforderlich ist. Eine Verpflichtung des Arbeitgebers zur Beschaffung von genauerer Information kennt das Gesetz nicht³. Informationslücken teilt der Betriebsrat mit dem Arbeitgeber. Teilt der Arbeitgeber vor dem Zeitpunkt der Belastungsänderung dem Betriebsrat mit, daß die Monatsfrist überschritten wird, so greift das Mitbestimmungsrecht sofort ein.

Wird entgegen der Mitteilung des Arbeitgebers die Monatsfrist überschritten, so greift gemäß §§ 187 Abs. 1, 188 Abs. 2 BGB das Mitbestimmungsrecht mit Beginn des dem entsprechenden Wochentag folgenden Tags. Daß § 193

1 Vgl. BAG vom 23.6.1983, DB 1983, 2419 zum Verhältnis von Direktions- und Mitbestimmungsrecht.

2 Vgl. Weiss § 99 Rdnr. 11

3 Vgl. Kraft, ZfA 1983, 171, 193

BGB wegen Fehlens der tatbestandlichen Voraussetzungen keine Anwendung findet, ist unerheblich. An arbeitsfreien Wochenenden oder Feiertagen trifft den Arbeitnehmer ohnehin nicht die geänderte Belastung. Arbeitet der Betrieb an diesen Tagen, so müssen auch die Betriebsratsmitglieder anwesend sein und das Mitbestimmungsrecht ausüben.

Mit dieser Lösung entfallen Zweifelsfragen, ob schon eine geringfügige oder nur eine erhebliche Überschreitung der Monatsfrist das Mitbestimmungsrecht auslöst¹. Ferner steht damit fest, daß nach Ablauf der Monatsfrist der Eintritt des Mitbestimmungsrechts nicht davon abhängt, ob die weitere Dauer der Maßnahme nochmals voraussichtlich einen Monat beträgt².

Damit kann der Arbeitgeber dem Arbeitnehmer grundsätzlich für einen Monat einen anderen Arbeitsbereich zuweisen, ohne daß es der Zustimmung des Betriebsrats bedarf. Bei ständigen kurzfristigen Zuweisungen handelt es sich nicht mehr um ein Problem der Fristbestimmung. Hiert gelten die allgemeinen Grundsätze des Rechtsmißbrauchs³.

d) Beispiele

Die folgenden Beispiele aus Literatur und Rechtsprechung sollen die Bedeutung des hier vertretenen Verfassungsbegriffs gemäß § 95 Abs. 3 S. 1 1. Alt.

BetrVG verdeutlichen. Dabei wird unterstellt, daß weder die Voraussetzungen von § 95 Abs. 3 S. 1 2. Alt. BetrVG noch von § 95 Abs. 3 S. 2 BetrVG vorliegen.

Da allein die Änderung der Belastung durch die Arbeits-

1 Vgl. Dietz/Richardi § 99 Rdnr. 82; Fitting/Auffarth/Kaiser § 99 Rdnr. 27; Galperin/Löwisch § 99 Rdnr. 19; Kammann/Hess/Schlochauer § 99 Rdnr. 47; Kraft, GK-BetrVG, 3. Bearb. 1982, § 99 Rdnr. 59; alle m.w.N.

2 Zum Meinungsstand vgl. Kraft, GK-BetrVG, 3. Bearb. 1982, § 99 Rdnr. 59; Weiss § 99 Rdnr. 11

3 Fitting/Auffarth/Kaiser § 99 Rdnr. 27

aufgabe entscheidet, stellt der bloße Ortswechsel keine Versetzung dar¹. Dies gilt unabhängig davon, ob der Ortswechsel im Wechsel des Arbeitnehmers in ein anderes Zimmer² oder in eine andere Abteilung³ oder in der Verlegung der gesamten Abteilung⁴ oder des Betriebs besteht. Verlängert sich infolge eines Ortswechsels der Weg des Arbeitnehmers zur Arbeitsstelle, liegt ebenfalls keine Versetzung vor⁵. Unterstellt man eine erhöhte Belastung durch den verlängerten Anfahrtsweg, so resultiert diese nicht aus der Arbeitsaufgabe, da diese nicht den Anfahrtsweg umfaßt.

Wird bei unveränderter Arbeitsaufgabe die Menge der Arbeit vergrößert oder verringert, liegt stets eine Belastungsänderung vor. Veränderte Taktzeiten führen zu einer Änderung der muskelmäßigen Belastung, die geistige Belastung eines Sachbearbeiters hängt ab vom Auftragseingang, und die Verantwortung bestimmt sich nach der Zahl der unterstellten Arbeitnehmer. So liegt auch stets eine Versetzung vor bei der Verkleinerung des Verkaufsgebiets von Außendienstmitarbeitern⁶.

- 1 A.A. Dietz/Richardi § 99 Rdnr. 75; Hromadka DB 1972, 1533; Kammann/Hess/Schlochauer § 99 Rdnr. 41, 45; Kraft GK-BetrVG, 3. Bearb. 1982, § 99 Rdnr. 51
- 2 Dietz/Richardi § 99 Rdnr. 79; Fitting/Auffarth/Kaiser § 99 Rdnr. 22; Kammann/Hess/Schlochauer § 99 Rdnr. 45; Kraft, GK-BetrVG, 3. Bearb. 1982, § 99 Rdnr. 53; vgl. OVG Nordrhein-Westfalen vom 17.2. 1982, RiA 1982, 199
- 3 A.A. KG Berlin vom 18.3.1974, BB 1974, 885; ArbG Herne vom 8.9.1982, DB 1983, 47; Kraft, GK-BetrVG, 3. Bearb. 1982, § 99 Rdnr. 50; Stege/Weinspach §§ 99-101 Rdnr. 159
- 4 Vgl. Galperin/Löwisch § 99 Rdnr. 17; Kammann/Hess/Schlochauer § 99 Rdnr. 45; a.A. Kraft, GK-BetrVG, 3. Bearb. 1982, § 99 Rdnr. 55
- 5 A.A. Kammann/Hess/Schlochauer § 99 Rdnr. 45; Stege/Weinspach §§ 99-101 Rdnr. 159
- 6 LAG Frankfurt vom 22.2.1983, DB 1983, 2143

Beim Entzug einer von mehreren Arbeitsaufgaben handelt es sich um eine Versetzung. Entzieht der Arbeitgeber dem Kundenberater den Außendienst und beschäftigt ihn nur noch im Innendienst, so verringern sich die geistige Belastung und die Verantwortung¹. Übernimmt der Arbeitnehmer eine zusätzliche Aufgabe, beispielsweise das Amt des Datenschutzbeauftragten, so erhöht sich insgesamt seine Verantwortung, so daß eine Versetzung vorliegt². Der völlige Entzug aller Arbeitsaufgaben führt für den Arbeitnehmer zu einer Reduzierung der Belastung auf Null und ist daher mitbestimmungspflichtig³.

Wird beim Entzug einer Arbeitsaufgabe die Belastungsverringerung ausgeglichen durch die Zuweisung einer neuen Arbeitsaufgabe mit identischer Belastung, so daß die Gesamtbelastung des Arbeitnehmers unverändert bleibt, handelt es sich nicht um eine Versetzung. Ob die neue Aufgabe den Arbeitnehmer zu 50% oder weniger belastet, ist unerheblich, solange keine Belastungsänderung eintritt⁴.

Der Wechsel zwischen Arbeiter- und Angestelltentätigkeit kann unter dem Aspekt der Statusänderung keine Versetzung darstellen, da der Status des Arbeitnehmers und die Arbeitsaufgabe sich nicht beeinflussen. Berücksichtigt man die herkömmliche Unterscheidung zwischen Arbeiter- und Angestelltentätigkeit, so tritt eine Verlagerung von der körperlichen zur geistigen Belastung ein. Solange die Gesamtbelastung unverändert

- 1 Vgl. BAG vom 10.4.1984, NZA 1984, 233, 234; BAG vom 27.3.1980, SAE 1981, 268; LAG Hamm vom 11.5.1979, DB 1979, 2042
- 2 LAG München vom 16.11.1978, BB 1979, 1092; Fitting/Auffarth/Kaiser § 99 Rdnr. 24 m.w.N.; zu unbestimmt LAG Hamm vom 1.8.1979, DB 1979, 2499 das verlangt, daß die Arbeitsleistung zu einem "aliud" wird.
- 3 ArbG Kassel vom 3.5.1977, DB 1977, 1417
- 4 So aber LAG München vom 16.11.1978, BB 1979, 1092; Galperin/Löwisch § 99 Rdnr. 18b; Gnade/Kehrmann/Schneider/Blanke § 99 Rdnr. 35; Kammann/Hess/Schlochauer § 99 Rdnr. 44; Schulze/Wilk S. 140f. m.w.N.

bleibt, scheidet eine Versetzung aus.

Eine Beförderung ist als Versetzung mitbestimmungspflichtig, wenn sie zu einer erhöhten Verantwortung führt. Die damit eventuell verbundene Änderung der materiellen Arbeitsbedingungen hat keinen Einfluß auf das Vorliegen der Versetzung¹.

Produktionsmethode, Arbeitsverfahren oder Arbeitsmethode sind begrifflich von der Arbeitsaufgabe zu trennen². Ihre Änderung bildet keine mitbestimmungspflichtige Versetzung³. Eine Beteiligung des Betriebsrats kommt allenfalls nach §§ 90, 91 BetrVG in Betracht. Schichtwechsel und Lage der Arbeitszeit gehören ebenfalls nicht zur Arbeitsaufgabe, so daß eine Versetzung entfällt⁴.

V. § 95 Abs. 3 S. 1 2. Alt. BetrVG

a) Der Versetzungstatbestand

Nach § 95 Abs. 3 S. 1 2. Alt. BetrVG liegt eine mitbestimmungspflichtige Versetzung vor, wenn zur Änderung des Arbeitsbereichs eine erhebliche Änderung der Belastung des Arbeitnehmers durch Umgebungseinflüsse hinzutritt. Die besondere Bedeutung dieser Alternative liegt im Verzicht auf das Erfordernis der Mindestdauer für die Belastungsänderung durch die Umgebungseinflüsse. Der Betriebsrat kann unmittelbar mit dem Eintritt der Änderung von seinem Mitbestimmungsrecht Gebrauch

1 Vgl. Gnade/Kehrmann/Schneider/Blanke § 99 Rdnr. 33; Dietz/Richardi § 99 Rdnr. 80; Galperin/Löwisch § 99 Rdnr. 26; Kammann/Hess/Schlochauer § 99 Rdnr. 43f., die eine Versetzung bei bloßer "Beförderung" ablehnen.

2 Vgl. S. 123f.

3 Vgl. Dietz/Richardi § 99 Rdnr. 78; Galperin/Löwisch § 99 Rdnr. 18a; Kraft GK-BetrVG, 3. Bearb. 1982, § 99 Rdnr. 52 m.w.N.

4 Galperin/Löwisch § 99 Rdnr. 18a m.w.N.; Kammann/Hess/Schlochauer § 99 Rdnr. 42; Kraft, GK-BetrVG, 3. Bearb. 1982, § 99 Rdnr. 54 m.w.N.; Stege/Wein-spach §§ 99 - 101 Rdnr. 160

machen. Damit deckt § 95 Abs. 3 S. 1 2. Alt. BetrVG einen Teil der durch die nach § 95 Abs. 3 S. 1 1. Alt. BetrVG mitbestimmungsfreien Monatsfrist offengelassenen Lücke ab.

§ 95 Abs. 3 S. 1 2. Alt. BetrVG greift ein, wenn sich die Umstände ändern, unter denen die Arbeit zu leisten ist. Hierunter sind die Umgebungseinflüsse, also alle physikalischen Umwelteinflüsse zu verstehen¹. Die Anwendbarkeit von § 95 Abs. 3 S. 1 2. Alt. BetrVG hängt jedoch davon ab, ob es sich um eine erhebliche Änderung der Umgebungseinflüsse handelt, die zur Änderung des Arbeitsbereichs hinzutritt. Daher bleiben mitbestimmungsfrei die Änderung des Arbeitsbereichs für weniger als einen Monat, wenn mit ihr nur eine nicht erhebliche Änderung der Umgebungseinflüsse verbunden ist, sowie eine erhebliche Änderung der Umgebungseinflüsse, die nicht zugleich mit der Änderung des Arbeitsbereichs verbunden ist². Beide Ausnahmen von der Mitbestimmung ergeben sich zwangsläufig aus der strikten Interpretation des Wortlauts. Während im ersten Fall einsichtig ist, daß die einmonatige mitbestimmungsfreie Änderung des Arbeitsbereichs nicht unterlaufen wird durch die Bejahung eines Mitbestimmungsrechts bei jeglicher Änderung der Umgebungseinflüsse, bleibt bei der zweiten Ausnahme die Frage, warum der Gesetzgeber die erhebliche Änderung der Umgebungseinflüsse nicht der Mitbestimmung unterwirft, nur weil die Änderung des Arbeitsbereichs fehlt.

Sicherlich deutet eine grammatikalische Auslegung darauf hin, daß nach § 95 Abs. 3 S. 1 BetrVG für die Versetzung grundsätzlich nur der Arbeitsbereich zu betrachten ist. Entscheidend ist jedoch der Vergleich

1 Vgl. S. 125f.

2 BAG vom 10.4.1984, NZA 1984, 233, 234; a.A. wohl Dietz/Richardi § 99 Rdnr. 78

mit § 91 BetrVG. Danach hat der Betriebsrat ein korrigierendes Mitbestimmungsrecht, wenn mehrere Arbeitnehmer durch die Änderung der Arbeitsumgebung, die offensichtlich gesicherten arbeitswissenschaftlichen Erkenntnissen über die menschengerechte Gestaltung der Arbeit widerspricht, belastet werden. § 91 BetrVG und § 95 Abs. 3 S. 1 2. Alt. BetrVG lassen sich insoweit vergleichen, als § 91 BetrVG alle Umwelteinflüsse und damit auch die in § 95 Abs. 3 S. 1 2. Alt. BetrVG angesprochenen Umgebungseinflüsse erfaßt¹. Somit behandelt § 91 BetrVG auch den Fall, daß sich allein Umgebungseinflüsse ändern. Voraussetzung der Mitbestimmung gemäß § 91 BetrVG bildet dann eine Maßnahme des Arbeitgebers, die sowohl von der Zahl der betroffenen Arbeitnehmer, als auch in ihrer Auswirkung auf die Arbeitnehmer höhere Anforderungen stellt als die in § 95 Abs. 3 S. 1 2. Alt. BetrVG verlangte erhebliche Änderung der Umgebungseinflüsse. An diese gesteigerten Voraussetzungen knüpft § 91 BetrVG jedoch ein gegenüber §§ 99 Abs. 1, 95 Abs. 3 BetrVG schwächer ausgestattetes Mitbestimmungsrecht. Nach § 99 Abs. 1 BetrVG muß der Arbeitgeber vor der Durchführung der Maßnahmen die Zustimmung des Betriebsrats einholen. Fehlt die Zustimmung, so kann die Versetzung nicht durchgeführt werden. Für den Arbeitnehmer tritt dann keine Belastungsänderung ein. Demgegenüber geht § 91 BetrVG von einer durchgeführten Maßnahme aus. Der Betriebsrat kann in dieser Situation die Abwendung, Milderung oder einen Ausgleich verlangen. Ob sein Mitbestimmungsrecht zum völligen Wegfall der geänderten Belastung oder nur zur Milderung führt, hängt davon ab, was technisch möglich und wirtschaftlich vertretbar ist². Es gilt

1 Vgl. S. 125f.

2 Statt aller vgl. Dietz/Richardi § 91 Rdnr. 19 m.w.N.

insoweit der Grundsatz der Verhältnismäßigkeit¹. Das Gesetz berücksichtigt also selbst bei gravierenden Belastungsänderungen, soweit sie isoliert auftreten, betriebliche Belange. Daher würde es der Konzeption des Gesetzes widersprechen, wenn der Betriebsrat durch §§ 99 Abs. 1, 95 Abs. 3 BetrVG im Einzelfall weniger gravierende Maßnahmen schon vor ihrer Durchführung bedingungslos unterbinden könnte.

Die Gewährung eines Mitbestimmungsrechts bei erheblicher Änderung der Umgebungseinflüsse - ohne Änderung des Arbeitsbereichs - würde die Regelung des § 91 BetrVG unterlaufen. § 91 BetrVG läßt dem Arbeitgeber einen erheblichen Freiraum innerhalb dessen er die Belastung durch Umwelt- und damit auch durch Umgebungseinflüsse variieren kann. Durch Aufgreifen jedes Einzelfalles könnte der Betriebsrat beim Überschreiten der Schwelle der Erheblichkeit mit der Verweigerung der Zustimmung die kollektive Änderung der Umgebungseinflüsse verhindern. Die Mitbestimmung bei personellen Einzelmaßnahmen bildet aber eine Ausnahme im System des Betriebsverfassungsrechts, das Mitbestimmungsrechte grundsätzlich nur beim Kollektivbezug einer Maßnahme gewährt.

Auch § 91 BetrVG verlangt einen Kollektivbezug der Maßnahme, wie die Verwendung des Plurals im Wortlaut eindeutig belegt. Die Behauptung, es genüge die Belastung des einzelnen Arbeitnehmers, ist irreführend². Es kommt darauf an, ob die Maßnahme generell-abstrakt jeden Arbeitnehmer an einem oder mehreren bestimmten Arbeitsplätzen belasten kann. Im konkreten Fall ist

1 Statt aller vgl. Dietz/Richardi § 91 Rdnr. 20 m.w.N.

2 Vgl. Dietz/Richardi § 91 Rdnr. 10

es dann unerheblich, ob nur ein oder mehrere Arbeitnehmer betroffen sind¹. Dementsprechend muß § 95 Abs. 3 S. 1 BetrVG als Ausnahmeregel restriktiv ausgelegt werden.

§ 95 Abs. 3 S. 1 2. Alt. BetrVG ergänzt also nicht nur § 95 Abs. 3 S. 1 1. Alt. BetrVG innerhalb der Monatsfrist. Bezüglich der Umgebungseinflüsse schafft § 95 Abs. 3 S. 1 2. Alt. BetrVG die Möglichkeit, für den einzelnen Arbeitnehmer eine Belastungsänderung zu verhindern, wenn den Arbeitnehmer zugleich eine Änderung der Belastung aus der Arbeitsaufgabe trifft.

b) Erheblichkeit der Änderung

Nach dem eindeutigen Gesetzeswortlaut greift § 95 Abs. 3 S. 1 2. Alt. BetrVG nur ein, wenn - unter anderem - eine erhebliche Änderung der Umgebungseinflüsse vorliegt. Die Literatur² nimmt an, es müsse sich um einschneidende, nicht ohne weiteres hinzunehmende Änderungen der Umgebungseinflüsse handeln. Warum es gerade auf die Gewöhnung des Arbeitnehmers oder die Üblichkeit der Umstellung ankommt, wird nicht begründet.

"Erheblich" stellt einen unbestimmten Rechtsbegriff dar, der sich einer strengen begriffliche Erfassung entzieht. Seine Anwendung auf den konkreten Fall bedarf stets der Wertung³. Diese Wertung benötigt ihrerseits Kriterien, die die im Einzelfall vorgenommene Wertung aus dem geltenden Recht rechtfertigen⁴.

1 Zutreffend Wiese, GK-BetrVG, 2. Bearb. 1981, § 91 Rdnr. 12; wohl auch Galperin/Löwisch § 91 Rdnr. 1, 11.

2 Galperin/Löwisch § 99 Rdnr. 20; Kammann/Hess/Schlochauer § 99 Rdnr. 48, 49

3 Vgl. Engisch S. 108f.; Larenz S. 279, 214

4 Vgl. Larenz S. 281

Die wörtliche und systematische Auslegung kann daher an dieser Stelle nur versuchen, diese Grundlagen zu schaffen.

Denkbar wäre die Bestimmung der Erheblichkeit durch Vergleich mit einer "Normalsituation". Da Belastungen aus der Arbeitsaufgabe von Belastungen durch Umgebungseinflüsse zu trennen sind, müßte die präzise Fragestellung lauten, ob die Belastung durch Umgebungseinflüsse im konkreten Fall erheblich von der Belastung im Normalfall abweicht. Durch die Feststellung des zutreffenden Vergleichsobjekts ergibt sich aber noch kein Kriterium für das Werturteil über den Grad der Abweichung. Die Begriffe "normal" und "erheblich" sind in ihrer Bedeutung aufeinander bezogen und können daher nicht wechselseitig als Auslegungshilfe benutzt werden.

Zur Ermittlung der Untergrenze der Erheblichkeit kann nicht § 95 Abs. 3 S. 1 1. Alt. BetrVG herangezogen werden, da dort nur die Belastung durch die Arbeitsaufgabe maßgeblich ist. Für § 95 Abs. 3 S. 1 2. Alt. BetrVG sind die davon zu trennenden Belastungen durch Umgebungseinflüsse erheblich. Daher kann aus dem Wortlaut nicht im Umkehrschluß gefolgert werden, daß jedenfalls nicht die bloße Änderung genügt.

Wegen der besonderen Affinität zu § 91 BetrVG könnte der dortige Maßstab auf die Erheblichkeit in § 95 Abs. 3 S. 1 2. Alt. BetrVG übertragbar sein. Die besondere Belastung bildet in § 91 BetrVG ein selbständiges Tatbestandsmerkmal¹. Entscheidend ist eine nicht unwesentliche Überschreitung der regelmäßigen, zumutbaren Belastung². Die besondere Belastung kann noch

1 Galperin/Löwisch § 91 Rdnr. 11; Kammann/Hess/Schlochau § 91 Rdnr. 8; Wiese, GK-BetrVG, 2. Bearb. 1981, § 91 Rdnr. 11 ff.; Stege/Weinspach § 91 Rdnr. 5; unklar Dietz/Richardi § 91 Rdnr. 7f.

2 Galperin/Löwisch § 99 Rdnr. 11; Stege Weinspach § 91 Rdnr. 5; ähnlich Wiese, GK-BetrVG, 2. Bearb. 1981, § 91 Rdnr. 11a

nicht mit dem Vorliegen des offensichtlichen Verstosses gegen die arbeitswissenschaftlichen Erkenntnisse bejaht werden, sondern muß daneben gesondert festgestellt werden¹. Da § 95 Abs. 3 S. 1 2. Alt. BetrVG nicht zur Umgehung des § 91 BetrVG führen darf, müßte bei der Übertragung dieser Auslegung ebenfalls eine Einschränkung durch den Verstoß gegen gesicherte arbeitswissenschaftliche Erkenntnisse gefordert werden. Eine derartig gravierende Einschränkung des Mitbestimmungsrechts deckt jedoch der Wortlaut nicht. Ebenfalls unter Beachtung des Umgehungsaspekts wäre zu fragen, ob der in § 91 BetrVG in der Rechtsfolge angesprochene Grundsatz der Verhältnismäßigkeit zur Auslegung der Erheblichkeit dienen kann. Diese Möglichkeit scheidet aus methodischen Gründen aus. Verhältnismäßigkeit verlangt, daß von den zur Erreichung des Ziels tauglichen Mitteln das mildeste eingesetzt wird. Die §§ 99 Abs. 1, 95 Abs. 3 S. 1 BetrVG stellen auf der Tatbestandsseite kein solches abgestuftes Instrumentarium zur Verfügung.

Daher bleibt nur der Rückgriff auf den Wortlaut. Das Gesetz stellt unter dem Aspekt der Belastung auf die Belange des betroffenen Arbeitnehmers ab. Betriebsrat und Arbeitgeber müssen bei der Anwendung zunächst prüfen, ob überhaupt eine Belastung durch Umgebungseinflüsse vorliegt und sodann feststellen, ob diese Änderung den Grad der Erheblichkeit erreicht. Nach Überwiegender Ansicht sind sie hierbei an den Maßstab der Beurteilung durch einen objektiven Dritten gebun-

1 Galperin/Löwisch § 91 Rdnr. 11; Kammann/Hess/Schlochauer § 91 Rdnr. 8; Wiese, GK-BetrVG, 2. Bearb. 1981, § 91 Rdnr. 11 ff.; Stege/Weinspach § 91 Rdnr. 5; unklar Dietz/Richardi § 91 Rdnr. 7f.

den¹. Nach anderer Auffassung entscheidet die Sicht des vernünftigen Arbeitnehmers². Ob eventuell ein subjektives Element unterstützend hinzutritt, ist zweifelhaft³. Gegen die Anwendung eines subjektiven Maßstabs wird argumentiert, daß Vorlieben oder Abneigungen des betroffenen Arbeitnehmers nicht zur Verhinderung kurzfristig notwendiger Maßnahmen führen dürfen⁴. Nach der hier vertretenen Auffassung bedarf es nicht des Rückgriffs auf solche betrieblichen Belange. Der Ausschluß eines subjektiven Maßstabs folgt schon aus der Verwendung der Belastungsarten zur Feststellung der Änderung. Damit sind nur die Auswirkungen der Arbeit auf den Menschen erheblich, nicht dessen persönliche Einschätzung der Arbeit. Ob bei objektiver Betrachtung die Sicht eines neutralen Dritten oder eines vernünftigen Arbeitnehmers entscheidet, kann hier nicht abschließend beantwortet werden. Im Rahmen des Mitbestimmungsverfahrens gemäß §§ 99 Abs. 1, 95 Abs. 3 BetrVG müssen die Betriebspartner zu einem Konsens ihrer Wertvorstellungen gelangen⁵. Welche Wertvorstellungen und Interessen hierbei Eingang finden, kann erst nach Beendigung der wörtlichen Auslegung des § 95 Abs. 3 BetrVG entschieden werden⁶.

1 Dietz/Richardi § 99 Rdnr. 84; Kammann/Hess/Schlochauer § 99 Rdnr. 49; Steigerwald S. 101; Weiss § 99 Rdnr. 12; wohl auch Fitting/Auffarth/Kaiser § 99 Rdnr. 14 und Stege/Weinspach §§ 99-101 Rdnr. 165

2 Kraft, GK-BetrVG, 3. Bearb. 1982, § 99 Rdnr. 61

3 Kammann/Hess/Schlochauer § 99 Rdnr. 49 für eine Indizfunktion der Auffassung des Betroffenen.

4 Dietz/Richardi § 99 Rdnr. 84; Kammann/Hess/Schlochauer § 99 Rdnr. 48f.; Weiss § 99 Rdnr. 12

5 Dies erkennt Weiss § 99 Rdnr. 12

6 Vgl. die Parallelproblematik bei der Änderung des Arbeitsbereichs, S. 161 und unten S. 197 ff.

c) Beispiele

Nach allgemeiner Ansicht¹ fällt die Änderung der materiellen Arbeitsbedingungen nicht unter § 95 Abs. 3 S. 1 2. Alt. BetrVG. Die hier vertretene Ansicht führt zum gleichen Ergebnis, da es sich dabei nicht um Umgebungseinflüsse handelt.

Die Entfernung zur Wohnung zählt nicht zu den Umgebungseinflüssen, da sie mit der Arbeitsleistung nicht im Zusammenhang steht. Ihre Änderung erfüllt folglich nicht den Tatbestand des § 95 Abs. 3 S. 1 2. Alt. BetrVG².

Gleiches gilt für die Änderung von Sozialeinrichtungen. Ihre Benutzung steht dem Arbeitnehmer in seiner Eigenschaft als Belegschaftsmitglied des konkreten Betriebs offen und wird unabhängig von der Arbeitsaufgabe gewährt³.

Die Ortsveränderung als solche ist für § 95 Abs. 3 S. 1 2. Alt. BetrVG unerheblich. Wechselt eine Sekretärin aus dem von ihr allein genutzten Zimmer in ein Großraumbüro, so greift § 95 Abs. 3 S. 1 2. Alt. BetrVG nicht ein⁴. Zwar wird im Großraumbüro die Umgebungsbelastung Lärm größer sein, es fehlt aber an der Änderung der Arbeitsaufgabe. Hier handelt es sich um eine isolierte und daher mitbestimmungsfreie Änderung der Belastung durch Umgebungseinflüsse⁵. Etwas anderes er-

1 Vgl. Dietz/Richardi § 99 Rdnr. 84 m.w.N.; Kraft, GK-BetrVG, 3. Bearb. 1982, § 99 Rdnr. 60

2 A.A. Dietz/Richardi § 99 Rdnr. 84; Kraft, GK-BetrVG 3. Bearb. 1982, § 99 Rdnr. 60

3 A.A. Kraft, GK-BetrVG, 3. Bearb. 1982, § 99 Rdnr. 60

4 A.A. Dietz/Richardi § 99 Rdnr. 84; Kammann/Hess/Schlochauer § 99 Rdnr. 48

5 Siehe S. 171 ff.; vgl. BAG vom 10.4.1984, NZA 1984, 233, 234

gibt sich bei der faktischen Degradierung der Chefsekretärin, die an einen sogenannten "Schreibpool" abgegeben wird. Durch die Reduzierung der Arbeitsaufgabe auf reine Schreibtätigkeiten ergibt sich eine reduzierte Belastung durch Verantwortung. Sobald die Belastung durch Lärm als erheblich einzustufen ist, greift § 95 Abs. 3 S. 1 2. Alt. BetrVG ein.

Auch beim Abteilungswechsel greift nicht automatisch § 95 Abs. 3 S. 1 2. Alt. BetrVG ein, wenn beispielsweise die Textilverkäuferin für einige Tage in die Schuhabteilung des Kaufhauses wechselt¹. Hier wäre zuerst zu fragen, ob sich überhaupt die Belastung durch die Arbeitsaufgabe "verkaufen" beim Wechsel von Textilien zu Schuhen ändern kann. Die Änderung des sozialen Umfelds - Abteilungsleiter, Kollegen - fällt unter keine Belastungsart. Denkbar wäre eine erhöhte körperliche Belastung durch häufiges Aufsuchen des Schuhlagers, während zuvor ein räumlich begrenzter Verkaufsstand zu betreuen war. Bejaht man unter diesen Voraussetzungen eine Änderung der Arbeitsaufgabe, so ist eine Änderung der Belastung durch Umgebungseinflüsse beim Abteilungswechsel noch nicht ersichtlich. § 95 Abs. 3 S. 1 2. Alt. BetrVG könnte dagegen eingreifen beim Einsatz der Textilverkäuferin an der Fleisctheke. Unterstellt man hier eine Änderung der Arbeitsaufgabe durch erhöhte muskelmäßige Belastung, so kann durch den häufigen Wechsel zwischen Kühlraum und Theke eine erhebliche Änderung der Umgebungseinflüsse in der Erkältungsgefahr liegen.

Auch die Einführung von Bildschirmarbeitsplätzen führt

1 A.A. Gnade/Kehrmann/Schneider/Blanke § 99 Rdnr. 41

als solche noch nicht zur Bejahung von § 95 Abs. 3 S. 1 2. Alt. BetrVG. Bleibt der Buchhalter für dieselben Konten und Buchungsvorgänge zuständig, so ändert sich die Belastung durch die Arbeitsaufgabe nicht. Wird für eine zweiwöchige Erprobungsphase sein Zuständigkeitsbereich verkleinert, so liegt eine Verringerung der Verantwortung und damit eine Änderung des Arbeitsbereichs vor. Dann ist zu prüfen, ob der Einsatz des Datensichtgeräts zu einer erheblichen Veränderung der Umgebungseinflüsse durch Geräuschbelästigung oder ungünstige Lichtverhältnisse führt.

VI. § 95 Abs. 3 S. 2 BetrVG

a) Die Tatbestandsmerkmale der Ausnahme

§ 95 Abs. 3 S. 2 BetrVG nimmt im Wege der Fiktion bestimmte Änderungen von der Mitbestimmung aus. Entgegen dem Wortlaut kommt es nicht auf den Arbeitsplatz, sondern auf den Arbeitsbereich¹ und damit auf die Arbeitsaufgabe² an. Die Bestimmung der jeweiligen Arbeitsaufgabe gilt also nicht als Versetzung, wenn nach der Eigenart des Arbeitsverhältnisses die Beschäftigung üblicherweise nicht mit einer bestimmten Arbeitsaufgabe erfolgt.

Entscheidend kommt es auf die Eigenart des Arbeitsverhältnisses an. Das Arbeitsverhältnis ist vom Arbeitsplatz zu unterscheiden und umfaßt mehr als die Arbeitsaufgabe. Es beinhaltet das gesamte individualrechtliche Regelungsgefüge zwischen Arbeitgeber und Arbeitnehmer. Da hierbei außer dem Arbeitsvertrag noch andere Gestaltungsfaktoren regelnd eingreifen, stellt

1 Siehe S. 110

2 Siehe S. 131

sich zunächst die Frage, ob für § 95 Abs. 3 S. 2 BetrVG ausschließlich der Arbeitsvertrag maßgebend ist. Der konkret geschlossene Arbeitsvertrag bildet die Grundlage des zu beurteilenden Arbeitsverhältnisses. Nach dem Wortlaut wird er daher mitumfaßt. Gleichzeitig scheidet wegen des Wortlauts eine Reduktion des Bestimmungsgrundes auf den Arbeitsvertrag aus.

Für die Anwendung von § 95 Abs. 3 S. 2 BetrVG ist also die "Eigenart" der gesamten Beziehung zwischen Arbeitgeber und Arbeitnehmer festzustellen, wie sie sich aus dem durch den Arbeitsvertrag begründeten Rechtsverhältnis ergibt. Arbeitsverträge unterscheiden sich allein durch die Art der versprochenen Arbeitsleistung. Diese kann bestimmt sein durch Angabe der Arbeitsaufgabe oder der Berufsbezeichnung. Im allgemeinen wird es nur einen stilistischen Unterschied machen, ob jemand "zur Gartenpflege" oder als "Gärtner" beschäftigt ist. Im Rahmen des § 95 Abs. 3 S. 2 BetrVG hängt davon jedoch die Entscheidung ab, ob für die Eigenart des Arbeitsverhältnisses das Berufsbild oder die vereinbarten Arbeitsaufgaben maßgeblich sind. Der Grundsatz der Vertragsfreiheit spräche dafür, den Arbeitsvertragsparteien die Bestimmung zu überlassen. Damit wäre die Anwendung des § 95 Abs. 3 S. 2 BetrVG von einzelvertraglichen Zufälligkeiten abhängig. Zum anderen müßte bei der Wahl der Arbeitsaufgabe selbst entschieden werden, ob der Arbeitnehmer üblicherweise nicht ständig mit einer bestimmten Arbeitsaufgabe betraut ist.

Somit bleibt nur das sich ausdrücklich oder konkludent aus dem Arbeitsvertrag ergebende Berufsbild zur Bestimmung der Eigenart des Arbeitsverhältnisses¹. So-

1 Wohl auch Fitting/Auffarth/Kaiser § 99 Rdnr. 28

weit eine normative Festlegung der Kriterien des Berufsbilds fehlt, ist bei einem Ausbildungsberuf ein Rückgriff auf das gemäß § 25 Abs. 2 Nr. 3 BBiG in der Ausbildungsordnung festgelegte Berufsbild möglich. In allen anderen Fällen muß das entsprechende Berufsbild durch die allgemeine Verkehrsanschauung¹ bestimmt werden.

Aus dem Berufsbild muß sich ergeben, daß der Arbeitnehmer "üblicherweise" nicht an bestimmten Arbeitsplätzen, also mit bestimmten Arbeitsaufgaben, beschäftigt ist. Da das Berufsbild für die Üblichkeit entscheidend ist, spielt die konkrete Handhabung im Betrieb keine Rolle.

Ebenso sind besondere arbeitsvertragliche Abreden über den Wechsel der Arbeitsaufgabe unerheblich. Die Gesamtheit der arbeitsvertraglichen Abreden bestimmt zwar das Berufsbild, dieses steht aber nicht durch besondere, also unübliche Abreden zur Disposition der Arbeitsvertragsparteien².

Vereinbart der Arbeitgeber mit dem als Fließbandarbeiter eingestellten Arbeitnehmer eine Tätigkeit als Hausmeister, findet § 95 Abs. 3 S. 2 BetrVG keine Anwendung. Die nachträgliche Vertragsänderung als solche bringt noch keine Belastungsänderung. Erst mit dem Wechsel von der Fließband- zur Hausmeistertätigkeit liegt bei einer Belastungsänderung eine Versetzung vor. § 95 Abs. 3 S. 2 BetrVG kommt aber nicht zur Anwendung, weil er nur den Aufgabenwechsel innerhalb eines Berufsbildes, nicht aber den Wechsel zu einem anderen Berufsbild der Mitbestimmung unterwirft.

1 Vgl. Kraft, GK-BetrVG, 3. Bearb. 1982, § 99 Rdnr. 57, der auf die landläufige Auffassung abstellt; grundlegend BVerfGE 7, 377, 397 ff. zur Unterscheidung von normativem und traditionellem Berufsbild.

2 Im Ergebnis ebenso Dietz/Richardi § 99 Rdnr. 87; Fitting/Auffarth/Kaiser § 99 Rdnr. 29; Galperin/Löwisch § 99 Rdnr. 21; Kammann/Hess/Schlochauer § 99 Rdnr. 51; Kraft, GK-BetrVG, 3. Bearb. 1982, § 99 Rdnr. 57; Stege/Weinspach §§ 99-101 Rdnr. 168

§ 95 Abs. 3 S. 2 BetrVG liefert also den Versetzungsbegriff nicht der Abänderung durch die Arbeitsvertragsparteien aus. Nur soweit Änderungen der Arbeitsaufgabe innerhalb des vereinbarten Berufsbilds üblich sind, entfällt eine mitbestimmungspflichtige Versetzung. Dabei kommt es nur darauf an, ob die nicht ständige, also wechselnde Beschäftigung nach der Eigenart des Arbeitsverhältnisses üblich ist. Nach dem Gesetzeswortlaut bezieht sich die Üblichkeit nicht auf die Art der Arbeitsaufgabe. Ob Belastungsänderungen innerhalb des Berufsbildes üblich sind, müssen Arbeitgeber und Betriebsrat durch Wertungen entscheiden, deren Bedingungen im letzten Abschnitt erörtert werden.

b) Beispiele

Das Standardbeispiel für eine gemäß § 95 Abs. 3 S. 2 BetrVG mitbestimmungsfreie Versetzung bildet der Springer¹. Dabei stehen Orts- und Arbeitsplatzwechsel im Vordergrund. Darauf kommt es nach der hier vertretenen Auffassung ohnehin nicht an. Wird der Springer an einem Fließband eingesetzt, an dem alle Arbeitnehmer mit der Endkontrolle beschäftigt sind, ändern sich Arbeitsaufgabe und Belastung nicht. Nur wenn der Springer zwischen Arbeitsaufgaben unterschiedlicher Belastung wechselt, Verschrauben von Blenden und Endkontrolle elektrischer Kontakte, liegt eine Versetzung vor, die unter die Ausnahme des § 95 Abs. 3 S. 2 BetrVG fällt.

Ein Wechsel der Arbeitsaufgabe, der unter den Tatbestand des § 95 Abs. 3 S. 1 BetrVG fällt, liegt vor bei Ausbildungs- und Traineeprogrammen oder der sogenann-

1 Vgl. Dietz/Richardi § 99 Rdnr. 87; Fitting/Auffarth/Kaiser § 99 Rdnr. 28; Galperin/Löwisch § 99 Rdnr. 21; Kraft, GK-BetrVG, 3. Bearb. 1982, § 99 Rdnr. 57

ten "job-rotation". Beim Auszubildenden oder dem Trainee kann der Wechsel der Arbeitsaufgabe auf das Berufsbild zurückgeführt werden, dem die Vorstellung von einem lernenden Menschen zugrundeliegt, so daß § 95 Abs. 3 S. 2 BetrVG eingreift¹. Soll durch "job-rotation" eine größere Vielseitigkeit der Beschäftigung erreicht werden, läßt sich kein entsprechendes Berufsbild finden. Vielmehr ist allen Berufsbildern die Vorstellung eigen von der kontinuierlichen Erfüllung derselben Arbeitsaufgabe. Liegt eine nach § 95 Abs. 3 S. 1 BetrVG mitbestimmungspflichtige Belastungsänderung vor, so kann § 95 Abs. 3 S. 2 BetrVG nicht eingreifen².

VII. Die Bedeutung der Zuweisung

a) Maßnahme des Arbeitgebers

Nach dem Wortlaut "...ist die Zuweisung eines anderen Arbeitsbereichs..." die Versetzung im Sinne des § 95 Abs. 3 S. 1 BetrVG. Überspitzt ließe sich formulieren, daß allein die Zuweisung die Versetzung ausmacht, sofern sie sich nur auf eine Änderung des Arbeitsbereichs bezieht. Daher soll hier untersucht werden, welche Bedeutung diesem Tatbestandsmerkmal zukommt. In Rechtsprechung und Literatur finden sich hierzu keine Anhaltspunkte.

Nach dem Kontext kommt als Urheber der Zuweisung nur der Arbeitgeber in Betracht, obwohl das Gesetz ihn nicht ausdrücklich nennt.

Die Mitbestimmung des Betriebsrats knüpft an die

1 Im Ergebnis zustimmend Galperin/Löwisch § 99 Rdnr. 21

2 A.A. Galperin/Löwisch § 99 Rdnr. 21

Rechtsstellung des Arbeitgebers an¹. Durch die Mitbestimmung nimmt der Betriebsrat an der Willensbildung und den Entscheidungen des Arbeitgebers teil². Da der Betriebsrat an einem Recht zur Regelsetzung partizipiert³, liegt der Anknüpfungspunkt in der Rechtsstellung des Arbeitgebers. Die von der Rechtsordnung anerkannte Macht des Arbeitgebers, innerbetriebliche Entscheidungen zu treffen, läßt sich umfassend als Organisationsgewalt umschreiben⁴. Hierin sind zusammengefaßt das Organisationsrecht hinsichtlich des Produktionsablaufs als ein wesentlicher Bestandteil unternehmerischer Entscheidungsfreiheit gemäß Art. 2 Abs. 1 GG, das Direktionsrecht als Befugnis zur Konkretisierung arbeitsvertraglicher Pflichten und das Sachherrschaftsrecht aus der Berechtigung an den sächlichen Betriebsmitteln⁵.

Knüpft die Mitbestimmung im allgemeinen, und die Zuweisung im besonderen, an die derart legitimierte Stellung des Arbeitgebers als Betriebsinhaber und Partner der Arbeitsverträge an, so bleibt zu fragen, ob auch Dritte als Urheber der Zuweisung in Betracht kommen.

Zu denken wäre hierbei an hinreichend substantiierte

1 Adomeit S. 142f.; Dietz/Richardi § 1 Rdnr. 26; Galperin/Löwisch vor § 1 Rdnr. 15; Kraft, GK-BetrVG, 2. Bearb. 1979, § 1 Rdnr. 25; Thiele, GK-BetrVG, 1. Bearb., Einl. Rdnr. 23 ff.

2 Fitting/Auffarth/Kaiser § 1 Rdnr. 26

3 Adomeit S. 143

4 Dietz/Richardi § 1 Rdnr. 26; Galperin/Löwisch vor § 1 Rdnr. 15

5 Kammann/Hess/Schlochauer § 2 Rdnr. 5; Galperin/Löwisch vor § 1 Rdnr. 15; vgl. Dietz/Richardi § 5 Rdnr. 16; Fitting/Auffarth/Kaiser § 1 Rdnr. 30; Hoyningen-Huene S. 25; Kraft, GK-BetrVG, 2. Bearb. 1979, § 1 Rdnr. 25

Einzelvorschriften des staatlichen¹ Gesetzgebers. Jedoch bewirkt die bloße Existenz der Norm bei keinem arbeitsrechtlichen Schutzgesetz eine Änderung. Der angestrebte Sollzustand wird nur erreicht, wenn der Arbeitgeber tätig wird und die Norm umsetzt. Fälle, in denen die Zuweisung nicht vom Arbeitgeber ausgeht, erscheinen demnach nicht denkbar. Nur diese Sicht entspricht auch den dogmatischen Grundsätzen des Betriebsverfassungsrechts. Der Wirkungskreis des Betriebsrats beschränkt sich auf den Betrieb², innerhalb dessen er ein Gegengewicht zum Arbeitgeber bildet³. Könnte der Betriebsrat durch Widerspruch gemäß §§ 99 Abs. 1, 95 Abs. 3 BetrVG auch sonstige Maßnahmen blockieren, insbesondere Gesetze, so würde seine Kompetenz über den Betrieb hinaus auf die staatliche Ebene ausgedehnt. Der Betriebsrat wäre damit unmittelbarer Gegenspieler des staatlichen Gesetzgebers. Bezüglich normativer Regelungen - gleich welchen Urhebers - räumt § 80 Abs. 1 Nr. 1 BetrVG dem Betriebsrat nur die Befugnis ein, deren Vollzug durch den Arbeitgeber zu überwachen.

Kommt es für die Zuweisung auf die Urheberschaft des Arbeitgebers an, so werden grundsätzlich alle Maßnahmen erfaßt, da mit der Formulierung einer Generalklausel die Ausweitung des Mitbestimmungstatbestandes erreicht werden soll. Zwar legt der Wortlaut "Zuweisung" eine Beschränkung auf die Ausübung des Direktionsrechts nahe, doch können auch Weisungen zum Produktionsablauf, wie die Erhöhung der Taktzeiten, die Bela-

1 Z.B. § 120e GewO und die darauf gestützte ArbeitsstättenVO vom 20.3.1975. Betriebsvereinbarungen, Tarifverträge und Unfallverhütungsvorschriften der Berufsgenossenschaften scheiden aus, da der Arbeitgeber an ihnen - zumindest mittelbar - beteiligt ist.

2 Dietz/Richardi § 1 Rdnr. 50; Hoyningen-Huene S. 5

3 Vgl. Galperin/Löwisch § 2 Rdnr. 9; Hoyningen-Huene S. 32; a.A. für § 90 BetrVG Dietz/Richardi § 90 Rdnr. 11

stung aus der Arbeitsaufgabe verändern. Ebenso kann der Arbeitgeber gestützt auf seine Sachherrschaft durch den Entzug oder die Gewährung von Betriebs- und Hilfsmitteln die Belastung verändern. § 95 Abs. 3 S. 1 BetrVG knüpft das Vorliegen einer Versetzung allgemein an die Änderung der Belastung, so daß das Direktionsrecht und arbeitsvertragliche Grundlagen unerheblich sind¹. Damit spielt es auch keine Rolle, ob individuell eine Versetzung oder eine Änderungskündigung vorliegt². Ebensowenig wie die individualrechtliche Rechtmäßigkeit, zählt die Rechtmäßigkeit der Beteiligung des Betriebsrats zur Zuweisung und damit zum Versetzungsbegriff. Nach § 99 Abs. 1 BetrVG ist der Betriebsrat vor der Durchführung der Versetzung zu beteiligen. Vor der Beteiligung muß jedoch überhaupt erst eine Zuweisung und damit eine Versetzung gegeben sein, damit feststeht, welcher Mitbestimmungstatbestand für die Beteiligung maßgeblich ist. Dann können die Voraussetzungen für eine rechtmäßige Beteiligung des Betriebsrats nicht ihrerseits als Merkmale des Versetzungsbegriffs über ihre eigene Anwendbarkeit entscheiden.

Anhand der Zuweisung muß auch der Zeitpunkt bestimmt werden, zu dem eine Versetzung vorliegt. Unter Versetzung wird hier die dem Arbeitgeber zurechenbare Änderung der Belastung aus der Arbeitsaufgabe verstanden. Da die Beteiligung des Betriebsrats gemäß § 99 Abs. 1 BetrVG vor der Versetzung erfolgen muß, darf für den

- 1 Vgl. Dietz/Richardi § 99 Rdnr. 76; a.A. wohl LAG Hamm vom 1.8.1979, DB 1979, 2499f.; unklar Fitting/Auffarth/Kaiser § 99 Rdnr. 22
- 2 Im Ergebnis ebenso Dietz/Richardi § 99 Rdnr. 90, 92; Fitting/Auffarth/Kaiser § 99 Rdnr. 21; Galperin/Löwisch § 99 Rdnr. 27; Kraft, GK-BetrVG, 3. Bearb. 1982, § 99 Rdnr. 62; Kammann/Hess/Schlochauer § 99 Rdnr. 54; vgl. Steigerwald S. 92

Arbeitnehmer noch keine Belastungsänderung eingetreten sein. Den Beginn der Mitbestimmung bestimmt demnach das Tatbestandsmerkmal Zuweisung. Da andererseits dem Betriebsrat nach § 92 Abs. 1 S. 1 BetrVG ein Informationsanspruch bezüglich der sich aus der Personalplanung ergebenden personellen Maßnahmen zusteht, muß die Zuweisung mehr umfassen als die bloße Planung. Planung im Sinne von § 92 BetrVG liegt vor bei konkreten Vorstellungen, die zur Basis unternehmerischen Handelns im Personalbereich gemacht werden können.¹ Soll die Zuweisung ein darüber hinaus gehendes Maß an konkreter Vorstellung über die künftige Maßnahme enthalten, liegt eine Zuweisung nur vor, wenn der Arbeitgeber den konkreten Arbeitnehmer und seinen neuen Arbeitsbereich benennen kann. Die Änderungsabsicht muß so konkret sein, daß sie sofort durchführbar wäre, müßte der Arbeitgeber nicht zuvor den Betriebsrat beteiligen. Dieser hohe Maßstab ergibt sich auch aus dem Inhalt der Mitteilungspflicht in § 99 Abs. 1 S. 3 BetrVG. Die Versetzung ist also nicht die "tatsächliche"² Zuweisung und beginnt auch nicht erst mit dem Entzug der Arbeitsaufgabe³. Kommt es beim Arbeitnehmer zu einer Belastungsänderung, hat der Arbeitgeber bereits den Zeitpunkt für die ordnungsgemäße Beteiligung des Betriebsrats überschritten.

b) Zurechenbare Maßnahme

Bis jetzt hat die Betrachtung der Zuweisung ergeben, daß es sich um eine dem Arbeitgeber zurechenbare Maß-

1 Galperin/Löwisch § 92 Rdnr. 10; Kraft, GK-BetrVG, 3. Bearb. 1982, § 92 Rdnr. 20; a.A. Dietz/Richardi § 92 Rdnr. 23

2 Hoyningen-Huene RdA 1982, 205, 212

3 Vgl. BAG vom 27.3.1980, AP Nr. 26 zu § 611 BGB Direktionsrecht; LAG Hamm vom 18.8.1978, DB 1979, 2042; ArbG Kassel vom 3.5.1977, DB 1977, 1417f.; Fitting/Auffarth/Kaiser § 99 Rdnr. 25

nahme handeln muß. Die Zurechenbarkeit der Maßnahme kann aber nicht durch bloße Kausalitätsbetrachtung festgestellt werden. Die Versetzung soll als Mitbestimmungstatbestand die Beteiligung des Betriebsrats an der Willensbildung und Entscheidung des Arbeitgebers ermöglichen. Die Zuweisung stellt hier das Bindeglied dar. Entscheidend ist daher, ob der Arbeitgeber den Willen erkennen läßt, sich die Maßnahme zurechnen zu lassen, mit anderen Worten, ob er die Maßnahme seinem Verantwortungsbereich zurechnen lassen will¹.

Problematisch sind Fälle, in denen sich der Arbeitgeber passiv verhält. Es erscheint fraglich, ob die Wortbedeutung der Zuweisung noch Änderungen des Arbeitsbereichs erfaßt, wenn Arbeitnehmer aus Eigeninitiative Maschinen umstellen oder Arbeitsabläufe neu organisieren und damit die Belastung verringern, indem Fußwege eingespart werden. Es wäre verfehlt, hier das Schweigen des Arbeitgebers als Billigung und damit als Zuweisung aufzufassen. Da für die Versetzung die individualrechtliche Rechtmäßigkeit unerheblich ist, kommt es nicht darauf an, ob der Arbeitgeber das Verhalten der Arbeitnehmer billigt.

Da die Bejahung einer Versetzung den Arbeitgeber der Mitbestimmung unterwirft, kann sie den Arbeitgeber nicht verantwortlich machen für Maßnahmen, die er sich nicht willentlich zurechnen lassen will. Andernfalls würde der Arbeitgeber für jeden innerbetrieblichen Vorgang nach Art einer Gefährdungshaftung der Mitbestimmung unterliegen.

1 Vgl. BAG vom 17.8.1982, NJW 1983, 646f.

Hängt die Belastungsänderung mit der Betriebsratstätigkeit zusammen, liegt keine Zuweisung durch den Arbeitgeber vor¹. Für das nach § 38 Abs. 2 BetrVG freigestellte Betriebsratsmitglied entfällt die Belastung aus der Arbeitsaufgabe völlig. Eine Beachtung der Belastung aus der Betriebsratstätigkeit kommt nicht in Betracht, da sie niemals Arbeitsaufgabe sein kann. Somit läge zwar die für § 95 Abs. 3 S. 1 BetrVG erforderliche Änderung des Arbeitsbereichs vor, es fehlt aber die Veranlassung durch den Arbeitgeber. Hieran ändert auch die Beteiligung des Arbeitgebers gemäß § 38 Abs. 2 S. 1 BetrVG am Freistellungsverfahren nichts, da der Arbeitgeber nur beratend teilnimmt und die Freistellung nur durch Beschluß wirksam herbeigeführt werden kann. Weigert sich das freigestellte Betriebsratsmitglied dann, den Ort seiner bisherigen Arbeitsleistung, zum Beispiel das Konstruktionsbüro, zu räumen, so kommt es nicht mehr darauf an, ob eine mitbestimmungsfreie Umsetzung vorliegt². Der Arbeitgeber kann den Umzug ins Betriebsratsbüro kraft seines Hausrechts erzwingen. Denkbar wäre auch eine Sanktion gemäß §§ 74 Abs. 2 S. 2, 77 Abs. 2 S. 1, 23 Abs. 1 BetrVG.

Da Mitbestimmung nur eingreift, wo der Arbeitgeber nach entsprechender Beschlußfassung (Willensbildung) eigenverantwortlich die Umsetzung dieses Beschlusses in die Realität betreibt und auf die Verwirklichung dieses Beschlusses Einfluß hat, scheidet eine Zuweisung aus in den Fällen des Normvollzugs. Hierbei ist der Wille des Arbeitgebers entscheidend, ob er ledig-

1 Stege/Weinspach §§ 99-101 Rdnr. 164; vgl. BAG vom 26.3.1983, DB 1983, 2419f.

2 Unzutreffend daher Stege/Weinspach §§ 99-101 Rdnr. 164

lich Normen, die er für bindend hält, nachvollziehen will, oder ob er glaubt, einen eigenen Entscheidungsspielraum auszuschöpfen¹. Beim Normvollzug fehlt es beim Arbeitgeber an einem Willensbildungsprozeß und an einer echten Entscheidung, an denen der Betriebsrat mitbestimmen kann².

Umstritten ist jedoch, ob sich beim Normvollzug das Mitbestimmungsrecht nur dem Inhalt nach wandelt, oder ob es völlig wegfällt. Bei § 87 BetrVG vertritt ein Teil der Literatur die Auffassung, das Mitbestimmungsrecht entfalle, wenn kein Regelungsspielraum vorhanden sei³. Hingegen wird bei der Eingruppierung aus dem Regelungsspielraum gefolgert, daß das Mitbestimmungsrecht sich von einem Mitgestaltungs- in ein Mitbeurteilungsrecht umwandle⁴. Das Mitbestimmungsrecht besteht dann nur noch in einer Richtigkeitskontrolle⁵. Da der Begriff der Versetzung als Mitbestimmungstatbestand nur besagt, ob ein Sachverhalt mitbestimmungspflichtig ist, aber keine Aussage darüber trifft, welchen Inhalt das Mitbestimmungsrecht hat, interessiert für die Auslegung des Tatbestandsmerkmals Zuweisung nur, ob der Fall des Normvollzugs der Mitbestimmung un-

1 Vgl. BAG vom 17.8.1982, NJW 1983, 646f. und BAG vom 26.3.1983, DB 1983, 2419f.

2 BAG vom 10.2.1976, AP Nr. 4 zu § 99 BetrVG 1972; LAG Düsseldorf vom 19.10.1976, EzA Nr. 11 zu § 99 BetrVG; Fitting/Auffarth/Kaiser § 1 Rdnr. 26

3 Richardi ZfA 1976, 1, 13; Stege/Weinspach § 87 Rdnr 173f.; Wiese, GK-BetrVG, 3. Bearb. 1982, § 87 Rdnr. 101, 333; wohl auch BAG vom 22.12.1980, AP Nr. 70 zu Art. 9 GG Arbeitskampf zu C II d der Gründe; Buchner DB 1983, 887f.; a.A. Jahnke ZfA 1980, 863, 898; Moll S. 151f.

4 Dietz/Richardi § 99 Rdnr. 42; BAG vom 22.3.1983, DE 1983, 1986f.

5 BAG vom 10.2.1976, AP Nr. 4 zu § 99 BetrVG 1972; BAG vom 22.3.1983, DB 1983, 1986f.; Fitting/Auffarth/Kaiser § 99 Rdnr. 14; Kraft, GK-BetrVG, 3. Bearb. 1982, § 99 Rdnr. 31

terliegt. Mit dem Wortlaut Zuweisung¹ läßt sich sowohl eine Maßnahme vereinbaren, die auf einer autonomen Entscheidung des Arbeitgebers beruht, als auch die bloße Weitergabe bzw. Umsetzung einer zwingenden Norm durch den Arbeitgeber. Ausschlaggebend kann nur sein, daß das BetrVG dem Betriebsrat gemäß § 80 Abs. 1 Nr. 1 BetrVG beim Normvollzug Überwachungsrechte einräumt. Da beim Normvollzug der Arbeitgeber nicht von seiner Organisationsmacht Gebrauch macht, scheidet mangels einer eigenverantwortlichen Maßnahme durch den Arbeitgeber eine mitbestimmungspflichtige Zuweisung aus.

c) Betriebswechsel

Ob ein Wechsel des Betriebs eine Versetzung darstellt, ist umstritten. Die überwiegende Auffassung¹ lehnt ein Mitbestimmungsrecht des Betriebsrats des abgebenden Betriebs ab, mit dem Hinweis auf die Betriebsbezogenheit der Mitwirkungsbefugnisse. Dabei wird nicht immer deutlich unterschieden, ob die Ablehnung der Mitbestimmung auf der Verneinung des Versetzungstatbestandes oder der Auslegung des § 99 Abs. 1 BetrVG beruht. Hier interessiert die Frage, ob der mit einer Änderung der Arbeitsaufgabe und deren Belastung verbundene Betriebswechsel den Versetzungsbegriff ausschließt. Entgegen § 60 Abs. 3 BetrVG 52 enthält der Wortlaut des § 95 Abs. 3 BetrVG keinerlei Beschränkung auf den Betrieb². Der Ortswechsel bleibt nach der hier vertretenen Ansicht für die Änderung des Arbeitsbereichs unbeachtlich. Den Ansatzpunkt für eine entsprechende Beschränkung des Versetzungsbegriffs kann daher nur das

1 BAG vom 30.4.1981, AP Nr. 12 zu § 99 BetrVG 1972; Galperin/Löwisch § 99 Rdnr. 22; Kammann/Hess/Schlochauer § 99 Rdnr. 52; Kraft, GK-BetrVG, 3. Bearb. 1982, § 99 Rdnr. 80f.; Stege/Weinspach § 99-101 Rdnr. 161; Steigerwald S. 97; a.A. Dietz/Richardi § 99 Rdnr. 95; Schulze-Wilk S. 145; Weiss § 99 Rdnr. 9

2 So aber Steigerwald S. 97

Tatbestandsmerkmal der Zuweisung bieten. Da als Urheber der Zuweisung nur der Arbeitgeber in Betracht kommt, müßte weiter zu folgern sein, daß einem Arbeitgeber auch nur ein Betrieb zuzuordnen ist.

Das BetrVG knüpft an die terminologische Unterscheidung von Arbeitgeber und Unternehmer keine materiellen Folgen¹. Die Bezeichnung "Arbeitgeber" wird benutzt, wenn es um die Beziehungen zum einzelnen Arbeitnehmer oder der Belegschaft insgesamt geht, wohingegen der "Unternehmer" nur zu den wirtschaftlichen Angelegenheiten in Bezug gesetzt wird². Arbeitgeber und Unternehmer bezeichnen zwei funktionell aufgegliederte Seiten derselben Rechtsposition³.

Die Unterscheidung Arbeitgeber - Unternehmer wäre nur dann für den Versetzungsbegriff aussagekräftig, wenn sich nachweisen ließe, daß die Anknüpfung an den Unternehmer zwingend den Schluß auf mehrere Betriebe zuzieße, wohingegen dem Arbeitgeber stets nur ein Betrieb zuzuordnen wäre. Träfe diese Annahme zu, so würde aus der Sicht der Zuweisung als Maßnahme des Arbeitgebers folgen, daß die Versetzung nicht zu einem Wechsel des Betriebs führen kann. Diesem Schluß steht jedoch entgegen, daß die Unterscheidung zwischen Betrieb und Unternehmen nicht nach numerischen Kriterien, sondern nach der Zweckbestimmung zu treffen ist. Der Arbeitgeber verfolgt mit dem Betrieb einen unmittelbaren arbeitstechnischen Zweck, während das Unternehmen eine wirtschaftliche oder ideelle Zielsetzung hat⁴.

1 Dietz/Richardi § 1 Rdnr. 27, § 106 Rdnr. 9; Fabricius, GK-BetrVG, 1. Bearb. vor § 47 Rdnr. 3; einschränkend Fitting/Auffarth/Kaiser § 1 Rdnr. 24

2 Dietz/Richardi § 1 Rdnr. 27

3 Fabricius, GK-BetrVG, 1. Bearb., vor § 47 Rdnr. 3; Fitting/Auffarth/Kaiser § 1 Rdnr. 23

4 Statt aller vgl. Dietz/Richardi § 1 Rdnr. 52 m.w.N.

Kann der Arbeitgeber dem Arbeitnehmer einen anderen Arbeitsbereich unter Wechsel des Betriebes zuweisen, so liegt eine Versetzung¹ vor. Es handelt sich nicht um ein Problem des Mitbestimmungsverfahrens, wie sich Divergenzen zwischen den Betriebsräten des abgebenden und des aufnehmenden Betriebs vermeiden lassen. Da eine Versetzung nach § 95 Abs. 3 BetrVG vorliegt, hätte der Betriebsrat des abgebenden Betriebs nach § 99 Abs. 1 BetrVG mitzubestimmen. Im Fall des Betriebswechsels resultiert sein Mitbestimmungsrecht jedoch gerade aus dem Umstand, daß der Arbeitgeber gleichzeitig zwei Betriebe leitet. Erst die Möglichkeit des Arbeitgebers im aufnehmenden Betrieb den Arbeitsbereich zu bestimmen, aus dessen Vergleich sich die Versetzung ableiten läßt, schafft den Versetzungstatbestand. Da sich die Handlungsmöglichkeiten des Betriebsrats von der Rechtsposition des Arbeitgebers ableiten, kommt nur eine Zuständigkeit des Gesamtbetriebsrats in Betracht². Nach § 50 Abs. 1 BetrVG ist die ausschließliche Zuständigkeit des Gesamtbetriebsrats gegeben, wenn mehrere Betriebe betroffen sind. Daß die einzelnen Betriebsräte zur Regelung nicht in der Lage sind, ergibt sich aus der Ausgangsthese, wonach die Beteiligung von zwei Betriebsräten kaum lösbarer Konkurrenzprobleme verursacht.

1 Dietz/Richardi § 99 Rdnr. 95; Weiss § 99 Rdnr. 9; a.A. Kammann/Hess/Schlochauer § 99 Rdnr. 52; Stege/Weinspach §§ 99-101 Rdnr. 161; Schulze-Wilk S. 145; Steigerwald S. 97

2 Dietz/Richardi § 99 Rdnr. 97; Stege, DB 1975, 1506, 1509; a.A. LAG Bremen vom 31.5.1978, BB 1979, 1142; Galperin/Löwisch § 99 Rdnr. 24; Stege/Weinspach §§ 99-101 Rdnr. 171; Schulze-Wilk S. 145

VIII. Zusammenfassung

Wie andere Mitbestimmungstatbestände grenzt der Versetzungsbegriff einen Teilbereich ab, in dem die Ausübung der Organisationsmacht durch den Arbeitgeber mitbestimmungspflichtig ist. Durch die Mitbestimmung soll der Betriebsrat an der Willensbildung und Entscheidungsfindung des Arbeitgebers beteiligt werden. Die Zuweisung stellt dasjenige Merkmal im Versetzungsbegriff dar, das den Anknüpfungspunkt für die Mitbestimmung bietet; sie entscheidet, welche Arbeitgebermaßnahmen ab welchem Zeitpunkt mitbestimmungspflichtig sind.

Da der Betriebsrat an der Willensbildung des Arbeitgebers beteiligt werden soll, muß für das Vorliegen einer Zuweisung auf den Willen des Arbeitgebers zur Vornahme der Maßnahme abgestellt werden¹.

Dieser Wille muß auf die Änderung des Arbeitsbereichs, also die Änderung der Arbeitsaufgabe, gerichtet sein. Erforderlich ist die Vorstellung des Arbeitgebers, eine ihm offenstehende Entscheidungsmöglichkeit auszuschöpfen und sich die Maßnahme zurechnen zu lassen.

Da der Betriebsrat vor der Versetzung zu beteiligen ist, beurteilt sich deren Vorliegen ausschließlich nach der vom Arbeitgeber vorgelegten Planung der Maßnahme. Ob eine Änderung des Arbeitsbereichs vorliegt, entscheidet die Änderung der Belastung aus der Arbeitsaufgabe. Soll die Belastungsänderung einen Monat nicht überschreiten, so kommt es auf die Änderung der Gesamtbelastung aus Arbeitsaufgabe und Umgebungseinflüssen an. Eine erhebliche Änderung der Belastung aus

1 So schon Neumann-Duesberg S. 131

den Umgebungseinflüssen begründet dann das Mitbestimmungsrecht. Der Mitbestimmung unterliegen keine Belastungsänderungen, die nach dem arbeitsvertraglich vereinbarten Berufsbild üblich sind. Ob eine Änderung der Belastung aus der Arbeitsaufgabe, eine erhebliche Änderung der Belastung durch Umgebungseinflüsse oder eine nach dem Berufsbild übliche Belastungsänderung vorliegt, müssen Arbeitgeber und Betriebsrat gemeinsam bewerten. Die Grundsätze hierfür sollen im folgenden Abschnitt untersucht werden.

E. § 95 Abs. 3 BetrVG als Interessenausgleich

I. Normzweck

a) Allgemeine Interessenlage

Grundsätzlich unterscheidet sich die Interessenlage im Betriebsverfassungsrecht nicht von dem das gesamte Arbeitsrecht beherrschenden Interessenkonflikt zwischen Arbeitnehmer und Arbeitgeber. Die Besonderheit ergibt sich aus der Institutionalisierung des Betriebsrats als Vertreter der Interessen der Arbeitnehmerschaft. Da der Betriebsrat über eigene Handlungsmöglichkeiten verfügt und die Interessen von Arbeitnehmer und Betriebsrat nicht immer deckungsgleich sein müssen¹, entsteht ein weiterer Interessenkonflikt. Daß der Betriebsrat Träger von Interessen sein kann, hat der Gesetzgeber bestätigt, indem er ihm trotz fehlender Rechtsfähigkeit die Ausübung von subjektiven Rechten, den Mitbestimmungsrechten², im eigenen Namen³ ermöglicht.

Ungeklärt ist, wieweit die Mitbestimmungsrechte, bzw. ihre Ausübung, neben der Wahrung von Solidarinteressen auch Individualinteressen schützen⁴. Jedenfalls kollidiert das Interesse des einzelnen Arbeitnehmers an der individuellen Persönlichkeitsentfaltung nicht allein mit den Rentabilitätsinteressen des Arbeitgebers, son-

- 1 Dietz/Richardi § 99 Rdnr. 1; Kraft, GK-BetrVG, 3. Bearb. 1982, vor § 92 Rdnr. 22
- 2 Dietz/Richardi § 1 Rdnr. 13; Kreutz S. 30f.; Nipperdey/Säcker Bd. II/2, S. 1085
- 3 Vgl. Kraft, GK-BetrVG, 3. Bearb. 1984, § 1 Rdnr. 140; Zöllner S. 417f., beide m.w.N. zur Frage, ob der Betriebsrat oder die Belegschaft Träger der Mitbestimmungsrechte ist.
- 4 Vgl. Dietz/Richardi § 99 Rdnr. 78; Zöllner S. 395, 404, 417.

dem auch mit den kollektiven Interessen der Gesamtleistungsgesellschaft. Der in seiner Amtsführung grundsätzlich unabhängige Betriebsrat sieht sich dem Verlangen des einzelnen Arbeitnehmers gegenüber, bei der Ausübung der Mitbestimmungsrechte bestimmte Individualinteressen zu berücksichtigen. Es handelt sich hier um das Grundproblem des Betriebsverfassungsrechts, warum der Betriebsrat die Macht des Arbeitgebers zugunsten des Arbeitnehmers beschränkt, der Begünstigte aber gleichzeitig von der ihn schützenden Teilhabe ausgeschlossen ist. Die Verstärkung der Kollektivmacht geht stets zu Lasten der individuellen Rechtsposition, die sie schützen soll. Die Auslegung des konkreten Mitbestimmungstatbestands muß daher feststellen, welche der angesprochenen Interessen überhaupt und in welchem Umfang in der Norm geschützt werden. Für den Versetzungsbegriff ist das Verhältnis von individuellen und kollektiven Interessen von besonderer Bedeutung.

b) Geschützte Interessen in § 95 Abs. 3 BetrVG

1.) § 95 Abs. 3 S. 1 l. Alt. BetrVG

Der Arbeitgeber benötigt die Zustimmung des Betriebsrats, wenn er die Belastung des Arbeitnehmers aus der Arbeitsaufgabe für länger als einen Monat ändern will. Der Gesetzgeber beabsichtigt nicht den Schutz des Arbeitnehmers vor jeder Änderung. Er bezweckt lediglich die Erhaltung einer gleichbleibenden Belastung des arbeitenden Menschen. Damit zielt die Mitbestimmung bei der Versetzung auf den Schutz der Gesundheit durch die umfassende Berücksichtigung aller Belastungsarten. Der einzelne Arbeitnehmer soll sich auf eine gleichbleibende Belastung körperlich und geistig einstellen können.

Der Arbeitgeber kann den Arbeitnehmer mit jeder Arbeitsaufgabe betrauen. Die Gründe für die Änderung der

Arbeitsaufgabe sind unerheblich. Nur wenn sich die Belastung erhöht oder verringert, ist die Zustimmung des Betriebsrats erforderlich. Damit trägt das Gesetz dem Interesse an der mitbestimmungsfreien Organisation des Betriebs Rechnung. Der Arbeitgeber kann einzelne Arbeitsaufgaben beliebig auf einzelne Belegschaftsmitglieder verteilen, um aktuellen Bedürfnissen bei der Erreichung des mitbestimmungsfrei festgelegten Betriebszwecks nachzukommen. Das Interesse an einer effizienten betrieblichen Organisation erfährt durch die Monatsfrist eine Aufwertung, da insoweit Änderungen der Belastung aus der Arbeitsaufgabe für die Mitbestimmung grundsätzlich unbeachtlich sind. Der Arbeitnehmer kann sich also nicht ausnahmslos auf eine gleichbleibende Belastung einstellen, er muß mit kurzfristigen Belastungsänderungen rechnen. In einer Belastungsänderung bis zu einem Monat sieht der Gesetzgeber keine Gefahr für die Gesundheit des Arbeitnehmers.

Im Ergebnis greift § 95 Abs. 3 S. 1 l. Alt. BetrVG weit über den konkreten Einzelfall hinaus. Das Gesetz berücksichtigt längerfristig angelegte Interessen. Durch den Schutz vor Belastungsänderung soll dem Arbeitnehmer die körperliche und geistige Anpassung an einen bestimmten, individuell angemessenen Leistungsgrad und dessen Erhaltung ermöglicht werden. Hingegen steht es dem Arbeitgeber frei, die Rentabilität, und damit auch die Existenz des Betriebs, durch Anpassung an den Betriebszweck und die dabei erforderliche Umverteilung von Arbeitsaufgaben zu sichern. Gesamtwirtschaftlich betrachtet versucht § 95 Abs. 3 S. 1 l. Alt. BetrVG die Schaffung eines Ausgleichs bei der Erhaltung der Produktionsfaktoren Arbeit und Kapital.

2.) § 95 Abs. 3 S. 1 2. Alt. BetrVG

Die Grundregel des § 95 Abs. 3 S. 1 1. Alt. BetrVG erfährt eine Abänderung in § 95 Abs. 3 S. 1 2. Alt. BetrVG. Soweit zu Lasten des Arbeitnehmers die Kontinuität der Belastung kurzfristig durchbrochen wird, darf sie nicht mit einer erheblichen Änderung der Belastung durch Umgebungseinflüsse verbunden sein. Die Arbeitswissenschaft verlangt grundsätzlich die vollständige Erfassung aller Belastungen bei der Arbeitsbewertung¹.

Da Umgebungseinflüsse sich ständig ändern oder wie Klima- und Temperaturschwankungen zum Teil unvermeidlich sind, entspricht ihre Vernachlässigung in § 95 Abs. 3 S. 1 1. Alt. BetrVG zunächst einem praktischen Bedürfnis. Wäre hier schon jede Änderung der Belastung durch Umgebungseinflüsse mitbestimmungspflichtig, so würde jede unternehmerische Aktivität binnen kurzem lahmgelegt. Dieser unternehmerische Handlungsfreiraum wird hauptsächlich begrenzt durch § 91 BetrVG. Soweit aber § 95 Abs. 3 S. 1 1. Alt. BetrVG im Interesse betrieblicher Bedürfnisse und zu Lasten des Arbeitnehmers nicht alle Belastungsarten berücksichtigt, gleicht § 95 Abs. 3 S. 1 2. Alt. BetrVG diese Privilegierung des Arbeitgebers aus, indem sie dem Grundsatz der vollständigen Erfassung der Belastungsarten zum Durchbruch verhilft. Der Arbeitnehmer wird also durch die Anerkennung eines unternehmerischen Frei- raums nicht schutzlos gestellt.

Damit bringt § 95 Abs. 3 S. 1 2. Alt. BetrVG klar zum Ausdruck, daß der Versetzungsbegriff insgesamt auf ei-

1 Hentze S. 67; Rohmert/Landau S. 43; vgl. Gaul S. 153f. zur Zulässigkeit der Teilerfassung von Belastungsarten, um die Handhabbarkeit von Arbeitsbewertungen zu erhalten.

nen Ausgleich der beteiligten Interessen angelegt ist. Die erweiterte Anerkennung der Interessen des Arbeitgebers wird aufgewogen durch den erhöhten Schutz des Arbeitnehmers.

3.) § 95 Abs. 3 S. 2 BetrVG

Auch § 95 Abs. 3 S. 2 BetrVG bestätigt, daß der Versetzungsbegriff gekennzeichnet ist vom Ausgleich der Interessen von Arbeitgeber und Arbeitnehmer. Die sachliche Rechtfertigung der Ausnahme in § 95 Abs. 3 S. 2 BetrVG bildet der Arbeitsvertrag und das sich daraus ergebende Berufsbild. Das Gesetz billigt damit die Vorstellung vom Vertrag als Instrument zum Ausgleich der beteiligten Interessen¹. Da Arbeitgeber und Arbeitnehmer bei der Einstellung gemeinsam vereinbaren können, für welche Aufgaben der Arbeitnehmer eingestellt wird, unterliegt die Schwankungsbreite der Belastungswechsel der beiderseitigen Disposition. Durch die Bezugnahme des Gesetzes auf den Arbeitsvertrag als Instrument zum Ausgleich privater Interessen bleiben kollektive Belange unberücksichtigt. Dies stellt zugleich sicher, daß die individuelle Vorhersehbarkeit der zukünftig eintretenden Belastungsänderungen nach dem Maßstab des abgeschlossenen Arbeitsvertrags nicht gestört wird.

4.) Kollektivinteressen

Bisher hat die Betrachtung des Versetzungsbegriffs keinen Anhaltspunkt für die Berücksichtigung kollektiver Interessen ergeben². Durch die Zuweisung eines anderen Arbeitsbereichs ändert sich allein die Belastung

1 A.A. für den Arbeitsvertrag Zöllner AcP 176, 221, 229 m.w.N.

2 Vgl. schon oben S. 99

eines einzelnen Arbeitnehmers. Wieweit dabei für andere Arbeitnehmer ein Belastungswechsel eintritt, ist für die Mitbestimmung im Einzelfall unerheblich. Daher bleibt zu untersuchen, wieweit die Berücksichtigung von Kollektivinteressen geboten ist wegen der Wahrnehmung der Beteiligungsrechte durch den Betriebsrat. In Literatur¹ und Rechtsprechung² besteht Einigkeit, daß bei der Versetzung Einzel- und Kollektivinteressen gegeneinander abzuwägen sind. Es wird aber nicht genau unterschieden, ob es sich dabei um ein Problem des Versetzungsbegriffs oder der Ausübung des Mitbestimmungsrechts handelt.

Das BAG³ sieht das Verhältnis von Kollektiv- und Individualinteressen offenbar als Problem des Versetzungsbegriffs. Aus dem Verhältnis zu § 102 BetrVG folgert das BAG, daß wegen des vorrangigen Schutzes der Individualinteressen in § 102 BetrVG in § 95 Abs. 3 BetrVG überwiegend kollektive Interessen geschützt seien. Dem systematischen Verhältnis der personellen Einzelmaßnahmen untereinander kann jedoch keine Aussagekraft zugemessen werden. Daher läßt sich hiermit auch nicht begründen, das BetrVG ordne den Schutz von Individual- und Kollektivinteressen jeweils nur einer ganz bestimmten Norm zu. Zum anderen dienen sowohl § 95 Abs. 3 BetrVG wie § 102 BetrVG dem Bestandsschutz. § 102

1 Dietz/Richardi § 99 Rdnr. 78; Fitting/Auffarth/Kaiser § 99 Rdnr. 1; Galperin/Löwisch § 99 Rdnr. 1; Gnade/Kehrmann/Schneider/Blanke § 99 Rdnr. 1; Hoyningen-Huene S. 211; Kraft, GK-BetrVG, 3. Bearb. 1982, § 99 Rdnr. 49, 122; Stege/Weinspach §§ 99-101 Rdnr. 151; Weiss § 99 Rdnr. 10; Zöllner S. 395, 404, 417

2 LAG Berlin vom 31.5.1978, DB 1978, 2491; LAG Bremen vom 21.7.1978, BB 1978, 1263; LAG Hamm vom 18.8.1978, DB 1979, 2042f.; ArbG Bochum vom 5.12.1980, BB 1981, 1706; a.A. wohl ArbG Herne vom 8.9.1982, DB 1983, 47f.

3 vom 30.4.1981, AP Nr. 12 zu § 99 BetrVG 1972

BetrVG schützt den Bestand des gesamten Arbeitsverhältnisses, § 95 Abs. 3 BetrVG den Bestand der bestehenden Belastung. Beide Vorschriften sollen den Arbeitnehmer vor Änderungen bewahren. Die Kündigung bildet sicherlich die gravierendere Änderung, jedoch gibt § 99 BetrVG dem Betriebsrat die Möglichkeit, den Eintritt der Änderung zu verhindern. Aus dem stärker ausgestalteten Schutz kann dann aber nicht gefolgert werden, daß auch kollektive Interessen zu schützen seien.

Auch aus der Berücksichtigung der Nachteile für den betroffenen Arbeitnehmer in § 99 Abs. 2 Nr. 4 BetrVG kann nicht gefolgert werden, daß in § 95 Abs. 3 BetrVG Kollektivinteressen anstelle der Individualinteressen mit zu berücksichtigen seien¹. Wäre diese Annahme zutreffend, so müßte aus § 99 Abs. 2 Nr. 3 BetrVG folgen, daß auch Kollektivinteressen aus dem Versetzungsbegriff ausgeklammert sind. Dieser würde dann nur Interessen des Arbeitgebers schützen. Versetzungsbegriff und Widerspruchsgründe sind für die Ermittlung der geschützten Interessen getrennt zu behandeln. Danach ergibt sich, daß der Versetzungsbegriff eine Situation erfaßt, in der kollektive Interessen nicht involviert sind.

Daß dem Betriebsrat die Wahrnehmung der Mitbestimmungsrechte im kollektiven Interesse übertragen ist, führt nicht zu einer Berücksichtigung dieser Interessen im Versetzungstatbestand. Hinsichtlich der Arbeitnehmerinteressen werden stets nur die des einzelnen Arbeitnehmers geschützt. Die Übertragung dieses

1 Vgl. Dietz/Richardi § 99 Rdnr. 179; Kraft, GK-BetrVG, 3. Bearb. 1982, § 99 Rdnr. 122; BAG vom 6. 10. 1978, AP Nr. 10 zu § 99 BetrVG 1972

Individualschutzes auf den Betriebsrat als unabhängiges und selbständiges Organ der Betriebsverfassung dient dem Interesse der gesamten Belegschaft an einer effizienten Durchsetzung¹.

Die Berücksichtigung von Kollektivinteressen bei §§ 99 Abs. 1, 95 Abs. 3 BetrVG kann zutreffend nur auf § 2 Abs. 1 BetrVG gestützt werden. § 2 Abs. 1 BetrVG setzt Maßstäbe für die Ausübung der Rechte des Betriebsrats². Daher muß zunächst unabhängig von den Interessen der Belegschaft das Vorliegen einer Versetzung gemäß § 95 Abs. 3 BetrVG festgestellt werden. Erst bei der Ausübung der sich daraus ergebenden Beteiligungsbefugnisse muß der Betriebsrat darauf achten, daß die durch die Versetzung geschützten Individualinteressen nicht zu Lasten der Gesamtbelegschaft verwirklicht werden.

Für die Berücksichtigung kollektiver Belange bei Versetzungen gibt ferner der Wortlaut des § 104 BetrVG Anlaß. § 104 BetrVG schützt das Interesse der Belegschaft am Betriebsfrieden, wenn eine solche Beunruhigung eintritt, daß die für die Erreichung des Betriebszwecks notwendige vertrauensvolle Zusammenarbeit im Betrieb nicht mehr gesichert ist³. Das kollektive Interesse an einem bestimmten sozialen Umfeld oder ei-

1 Vgl. die Äußerung des Abgeordneten Farthmann in der 150. Sitzung des Bundestages vom 10.11.1971, BT-Prot., 8599 (D): "Nach einer mehr als hundertjährigen Erfahrung können die Rechte des einzelnen am effektivsten dadurch gestärkt werden, daß man ihm ein kollektives Vertretungsorgan an die Seite stellt. ... Alles andere ... ist eine Schwäche und nicht eine Stärke der Rechte des Arbeitnehmers."

2 Dietz/Richardi § 2 Rdnr. 9; Galperin/Löwisch § 2 Rdnr. 23, alle m.w.N.

3 Dietz/Richardi § 104 Rdnr. 7; Galperin/Löwisch § 104 Rdnr. 5; Kraft, GK-BetrVG, 3. Bearb. 1982, § 104 Rdnr. 7; Kammann/Hess/Schlochauer § 104 Rdnr. 3

ner besonderen sozialen Schichtung der Belegschaft werden nur vor ernstlichen Störungen geschützt. Unterhalb dieses Niveaus hat das Interesse des Arbeitgebers Vorrang, einem Arbeitnehmer eine bestimmte Arbeitsaufgabe zuzuweisen, auch wenn dieser bei den Kollegen nicht beliebt ist¹.

5.) Zusammenfassung

Der Versetzungsbegriff berücksichtigt das Interesse des Arbeitnehmers an einer kontinuierlichen Belastung durch die Arbeitsaufgabe. Der Arbeitnehmer soll vor Wechseln geschützt werden, die nach dem arbeitsvertraglichen Berufsbild unüblich sind. Dem gegenüber steht das Interesse des Arbeitgebers zur effizienten Gestaltung des Produktionsablaufs, Arbeitnehmer und Arbeitsaufgabe ungehindert einander zuordnen zu können. § 95 Abs. 3 BetrVG versucht, einen Ausgleich dieser Interessen zu erreichen. Kollektive Interessen berücksichtigt der Versetzungsbegriff dabei nicht.

II. Die Bewertung der Interessen

a) Besonderheit des § 95 Abs. 3 BetrVG

Entsprechend den Erkenntnissen der Wertungsjurisprudenz bildet die Aufnahme und Berücksichtigung der Interessen in der Norm das Ergebnis eines Wertungsakts des Gesetzgebers. Die Prinzipien dieser Interessenbewertung müssen auch bei der Konkretisierung des Regelungsgehalts der Norm Beachtung finden. Die Anwendung des § 95 Abs. 3 BetrVG bedeutet im Einzelfall die Verständigung der Betriebspartner über die Frage, ob eine

1 Galperin/Löwisch § 104 Rdnr. 3; Kammann/Hess/
Schlochauer § 104 Rdnr. 3

Belastungsänderung vorliegt oder die Belastungsänderung üblich ist. Die wörtliche Interpretation hat Stellen ergeben, an denen letztlich eine Wertung der Betriebspartner entscheidet. Bei § 95 Abs. 3 S. 1 1. Alt. BetrVG muß entschieden werden, ob überhaupt von einer geänderten Belastung gesprochen werden kann¹. In § 95 Abs. 3 S. 1 2. Alt. BetrVG ist zu bestimmen, ob die Belastungsänderung "erheblich" ist², in § 95 Abs. 3 S. 2 BetrVG, ob der Wechsel "üblich"³ ist.

Da die Mitbestimmung nach §§ 99 Abs. 1, 95 Abs. 3 BetrVG nach dem negativen Konsensprinzip ausgestaltet ist, müssen Arbeitgeber und Betriebsrat in der Beurteilung der Maßnahme und ihrer Auswirkung Einigkeit erzielen⁴. Die Anwendung des § 95 Abs. 3 BetrVG besteht also nicht lediglich im Nachvollziehen der gesetzgeberischen Wertung, sondern eröffnet den Betriebspartnern, und insbesondere dem Betriebsrat, nochmals die Möglichkeit zur eigenständigen Wertung der Interessen⁵.

Soweit bei der Normanwendung im oben genannten Umfang die Möglichkeit einer eigenständigen Wertung besteht, muß dafür ein einheitlicher Bewertungsmaßstab Anwendung finden. § 95 Abs. 3 S. 1 BetrVG ist einheitlich

1 Siehe S.161

2 Siehe S.164

3 Siehe S.177

4 Vgl. Hoyningen-Huene S. 133; Zöllner S. 121f.

5 Vgl. Fitting/Auffarth/Kaiser § 99 Rdnr. 1; Gnade/Kehrmann/Schneider/Blanke § 99 Rdnr. 2; Kraft, GK-BetrVG, 3. Bearb. 1982, § 99 Rdnr. 122, für eine Mittlerstellung des Betriebsrats zum Zweck eines vernünftigen Interessenausgleichs.

ausgerichtet auf die Bewertung von Belastungsänderungen. In § 95 Abs. 3 S. 1 BetrVG handelt es sich um deren Vorliegen, in § 95 Abs. 3 S. 2 BetrVG um deren Üblichkeit.

b) Kriterien für Bewertungsmaßstäbe

Will man ermitteln, welche Prinzipien dem Gesetzgeber bei der Normbildung als Bewertungsmaßstab gedient haben, so muß zuvor geklärt werden, welche Kriterien solche Bewertungsmaßstäbe ausmachen. Die Frage nach dem Inhalt wird kaum konkret beantwortet¹. Da die Bewertungsmaßstäbe die Entscheidung zwischen divergierenden Interessen ermöglichen sollen, müssen sie unabhängig über den im Streit befindlichen Interessen stehen². Letztlich lassen Bewertungsmaßstäbe sich vage umschreiben als Leitgedanken einer Regelung. Ihre Funktion beruht auf einem einleuchtenden Sinngehalt oder einem von der Rechtsordnung anerkannten Höchstwert³. Die Akzeptanz eines Bewertungsmaßstabs hängt dann allein von seiner Herkunft ab. Danach ergibt sich abstrakt die Unterteilung nach der Herkunft aus der konkreten Norm, dem betreffenden Gesetz, der Gesamtrechtsordnung oder außerrechtlichen Wertvorstellungen. Im Einzelfall kann nur zweifelhaft sein, ob ein Rückgriff auf außerrechtliche Prinzipien, wie die Vorstellung der Beteiligten oder sonstiger Verkehrskreise zulässig ist. Wegen der Bejahung einer Generalklausel⁴ ist diese Frage hier positiv zu beantworten.

1 Larenz, Festschrift Wilburg, 1975, S. 217, 222

2 Struck, Festschrift Esser, 1975, S. 171, 180

3 Larenz, Festschrift Wilburg, 1975, S. 217, 223

4 Siehe S. 22

c) Überprüfung einzelner Bewertungsmaßstäbe

1.) § 2 Abs. 1 BetrVG

Denkbar wäre die Ausrichtung von § 95 Abs. 3 BetrVG am Wohl der Arbeitnehmer und des Betriebs. Hiermit läßt sich jedoch kein übergeordneter Wertungsgesichtspunkt gewinnen, da es sich lediglich um eine Umformulierung des in § 95 Abs. 3 BetrVG beschriebenen Interessenkonflikts handelt.

2.) Das Prinzip der Mitbestimmung als Paritätsausgleich

Ausgehend von einem Ungleichgewicht zwischen Arbeitgeber und Arbeitnehmer wird angenommen, daß die Privatautonomie nicht zum Ausgleich der beiderseitigen Interessen geeignet ist¹. Zum Ausgleich dieser gestörten Vertragsparität gewährt das Betriebsverfassungsrecht Mitbestimmungsrechte in der Form von Herrschaftsrechten². Als Konsequenz wären durch die Mitbestimmungsrechte all jene Interessen des Arbeitnehmers als höherrangig zu bewerten, zu deren Durchsetzung er beim Abschluß des Arbeitsvertrages nicht in der Lage ist. Die Feststellung der näheren Voraussetzungen des Ungleichgewichts von Arbeitgeber und Arbeitnehmer erübrigen sich hier, da der Gesetzgeber in § 95 Abs. 3 S. 2 BetrVG den Arbeitsvertrag ausdrücklich als interessengerechtes Regelungsinstrument anerkannt hat. Zum anderen ergibt sich aus dem Gedanken von der Mitbestimmung als Paritätsausgleich kein über dem Interessenkonflikt des § 95 Abs. 3 BetrVG stehender Wertungs-

1 Hueck/Nipperdey I, S. 146; Gast S. 340f.; Rischardi S. 114f.; Zöllner AcP 176, 221, 229 m.w.N.; vgl. Hönn S. 208 ff. zur Kompensation gestörter Vertragsparität durch Betriebsvereinbarungen.

2 Adomeit S. 144

gesichtspunkt. § 95 Abs. 3 BetrVG strebt ja gerade selbst einen Ausgleich an, dessen Bewertungsmaßstab nicht wiederum der Gedanke des Ausgleichs sein kann.

3.) Das Gleichbehandlungsgebot

Das ArbG Herne¹ deutet das Mitbestimmungsrecht bei personellen Einzelmaßnahmen als Ausfluß des in § 75 BetrVG normierten Gleichbehandlungsgebots, dessen Einhaltung der Betriebsrat überwachen soll. Es leitet diese Ansicht aus § 99 Abs. 2 Nr. 4 BetrVG ab, wonach die mit der Versetzung verbundene Schlechterstellung nicht eines sachlichen Grundes entbehren darf. Diese Auffassung ist abzulehnen. Das Gebot des sachlichen Grundes ergibt sich unmittelbar aus § 99 Abs. 2 Nr. 4 BetrVG. Für den Versetzungsbegriff läßt sich hieraus jedoch nichts ableiten. Der in § 95 Abs. 3 BetrVG umschriebene Interessenkonflikt läßt sich nicht durch die Frage nach einem sachlichen Grund lösen.

4.) Allgemeine Gerechtigkeitsvorstellungen

Schwierigkeiten bei der Auslegung des § 95 Abs. 3 BetrVG bereitet nicht so die Bestimmung des Arbeitsbereichs als vielmehr die Konkretisierung der Änderung. § 95 Abs. 3 BetrVG versucht hinsichtlich des Vorliegens der Änderung von Arbeitsbereich und Belastung einen Ausgleich der beteiligten Interessen zu erzielen. Als Generalklausel enthält die Vorschrift eine betonte Hinwendung zu einer allgemein geteilten Rechtsmoral, die sich der Gesetzgeber zunutze machen wollte². Damit stellt sich die Frage, wieweit die allgemein gebilligte Vorstellung von Gerechtigkeit Maßstab eines Aus-

1 Beschluß vom 8.9.1982, DB 1983, 47f.

2 Henkel S. 64, 426; Werner S. 7

gleichs von Interessen bei der Änderung des Arbeitsbereichs sein kann.

Nach der allgemeinen Wortbedeutung beinhaltet der "Ausgleich" die Gleichbehandlung oder Gleichheit. Von den beteiligten Interessen soll im Sinne einer "ausgewogenen" Entscheidung kein Interesse dem anderen vorgezogen werden.

Ausgleich im Sinne des Gleichbehandlungsgebots bedeutet das Verbot der Ungleichbehandlung ohne Vorliegen eines sachlichen Grundes. Eine Gleichheit in diesem Sinne läßt sich in § 95 Abs. 3 BetrVG nicht als Maßstab verwirklichen¹.

Darüber hinaus deutet Ausgleich als Gleichheit der Interessen auf die Vorstellung einer Gerechtigkeit hin, die "jedem das Seine gewährt"². Die Vorstellung von einer austeilenden Gerechtigkeit als proportionaler Gleichbehandlung von Interessen³ bringt nur zum Ausdruck, daß die beteiligten Interessen in ihrem Bestand soweit als möglich zu erhalten sind. Sie schafft aber noch keinen Maßstab für den Fall, daß der Ausgleich der beteiligten Interessen die Benachteiligung und Beschneidung eines Interesses verlangt.

5.) Die Vorhersehbarkeit als Maßstab

Aus der Forderung nach einem gerechten Ausgleich der beteiligten Interessen läßt sich folgern, daß dem Ein-

1 Siehe oben S. 209

2 Zur Maxime "jedem das Seine gewähren" als Bestandteil der Gerechtigkeitsidee vgl. Henkel S. 395 ff. mit ausführlicher Darstellung des Meinungsstands. Bydlinski S. 337 hingegen sieht in dieser Maxime kein Rechtsprinzip sondern eine menschliche Tugend.

3 Vgl. dazu Bydlinski S. 339.

zelen die Beeinträchtigung des von ihm verfolgten Interesses einsichtig sein muß. Die Gerechtigkeit eines Ausgleichs hängt neben der allgemeinen Akzeptanz stets und vor allem von der Akzeptanz durch den Betroffenen ab. Die Idee der Gerechtigkeit fordert daher die Vorhersehbarkeit der Entscheidung.

Orientiert man den Verzicht auf die Durchsetzung eigener Interessen an der Vorhersehbarkeit dieser Situation, so gilt für alle beteiligten Interessen ein einheitlicher Maßstab. Damit bleibt die Gleichgewichtigkeit in der Behandlung der beteiligten Interessen gewahrt. Zugleich zwingt die Vorhersehbarkeit den Interessenträger bei der Verfolgung eigener Interessen die widerstreitenden Interessen anderer im Auge zu behalten. Vorhersehbarkeit als Maßstab eines Interessenausgleichs bereitet damit die Akzeptanz der Interessenbescheidung beim Betroffenen schon vor dem Eintritt des Interessenkonflikts vor.

Folgt der Maßstab der Vorhersehbarkeit aus dem Zweck des Ausgleichs der Interessen in § 95 Abs. 3 S. 1 BetrVG, so bestätigt ihn auch die Verwendung der Üblichkeit der Änderung in § 95 Abs. 3 S. 2 BetrVG. Die Üblichkeit einer Tatsache beruht auf ihrer allgemeinen Verbreitung. Diese wiederum schafft die Vermutung für die Kenntnis des einzelnen von der Existenz der Tatsache. Dann bildet der Eintritt der Tatsache für den einzelnen keine Überraschung, das Ereignis war ihm vielmehr vorhersehbar.

Wird die Vorhersehbarkeit als Maßstab dem Interessenausgleichs gerecht, so bleibt zu fragen, aus welcher Sicht sich die Vorhersehbarkeit beurteilt. § 95 Abs. 3 S. 1 BetrVG stellt unmittelbar auf die Träger der beteiligten Interessen ab und deutet damit eine individuelle Sicht an. Hingegen folgt die Vorhersehbarkeit nur deshalb aus der Üblichkeit, weil die Kenntnis des

Betroffenen wegen der allgemeinen Verbreitung zu vermuten ist. Üblichkeit stellt also ab auf eine generalisierende Sicht.

Eine individuelle Betrachtung der Vorhersehbarkeit scheidet für § 95 Abs. 3 BetrVG aus. Da der Maßstab der Vorhersehbarkeit an allgemeine Gerechtigkeitsvorstellungen anknüpft, wohnt ihm auch der Gedanke der Gleichbehandlung inne. Damit wäre eine individuelle Betrachtung der Vorhersehbarkeit in § 95 Abs. 3 S. 1 BetrVG unvereinbar. Die ansonsten eintretende Privilegierung des weniger Vorausschauenden ist mit der allgemeinen Vorstellung von Gleichheit und Gerechtigkeit unvereinbar. In § 95 Abs. 3 S. 2 BetrVG gilt die individuelle Sicht nur hinsichtlich des konkret vereinbarten Arbeitsvertrags. Das sich daraus ergebende und die Üblichkeit bestimmende Berufsbild wird abstrakt beurteilt. Nur so läßt sich ein Unterlaufen der Beteiligung des Betriebsrats verhindern.

Beurteilt sich die Vorhersehbarkeit nach überindividuellen Vorstellungen, so bleibt der Kreis der für diese Auffassung maßgeblichen Personen zu bestimmen. Beteiligte Interessenträger innerhalb des § 95 Abs. 3 BetrVG sind Arbeitgeber und Arbeitnehmer. Ein Abstellen auf die Vorhersehbarkeit innerhalb des konkreten Betriebs ergibt daher keinen über den beteiligten Interessen stehenden Bewertungsmaßstab. Daher muß zur Beurteilung der Vorhersehbarkeit auf die Anschauungen der betreffenden Branche zurückgegriffen werden.

III. Ergebnis

Zum Ausgleich der Interessen in § 95 Abs. 3 BetrVG kommt es auf die Vorhersehbarkeit der Änderung des Arbeitsbereichs an. Eine mitbestimmungspflichtige Versetzung wegen einer längerfristigen Änderung des Ar-

beitsbereichs liegt nur vor, wenn die Änderung der Belastung aus der Arbeitsaufgabe für den Arbeitnehmer nicht vorhersehbar ist. Bei einer kurzfristigen Änderung des Arbeitsbereichs sind nicht vorhersehbare Änderungen der Belastung durch Umgebungseinflüsse als erheblich einzustufen. Gemäß § 95 Abs. 3 S. 2 BetrVG sind Belastungsänderungen mitbestimmungsfrei, die im Rahmen des vereinbarten Berufsbilds vorhersehbar sind.

Lebenslauf

Am 17.9.1953 wurde ich als einziges Kind der Eheleute Bernd Reuscher und Adele Reuscher, geb. Sehr, in Mainz geboren.

Von 1960 bis 1972 besuchte ich in Mainz die Volksschule und das Staatliche Gutenberg-Gymnasium, an dem ich am 17.5.1972 das Abitur ablegte.

Danach studierte ich vom WS 1972/73 bis zum SS 1978 an der Johannes Gutenberg-Universität in Mainz Rechtswissenschaft und bestand am 13.5.1978 die erste juristische Staatsprüfung. Nach der Ableistung des Vorbereitungsdienstes im Bezirk des OLG Koblenz legte ich am 2.10.1980 die zweite juristische Staatsprüfung ab.

Derzeit bin ich wissenschaftlicher Mitarbeiter an der Johannes Gutenberg-Universität in Mainz.

Am 4.5.1984 heiratete ich Iris Hahmann.

Die mündliche Doktorprüfung habe ich am 3.12.1984 bestanden.

Druck und Einband

Buchbinderei Gerd-Adolf Schulz Mainz-Bretzenheim

